Heft 31 (Seite 1625-1680) 11. Jahrgang / 2. August 1941 Ausgabe A

DEUTSCHES RECHT

WOCHENAUSGABE

Herausgeber Dr. Hans Frank



Zentralorgan des Nationalsozialistischen Rechtswahrerbundes

Deutscher Rechtsverlag G. m. b. H. • Berlin W 35 • Leipzig C 1 • Wien I

Postversandort Leipzig

Zitierweise: DR. 1940, 538 (=Deutsches Recht, Wochenausgab

Anschriften: Schriftleitung: Deutsches Recht, Wochenausgabe, Berlin W 35, Lützowufer 18 II. Fernruf 21 37 18. — Anzeigenabteilung: Deutscher Rechtsverlag GmbH., Berlin W 35, Lützowufer 18. Fernruf 22 40 86. — Verlagsleitung: Deutscher Rechtsverlag GmbH., Berlin W 35, Hildebrandstraße 8. Fernruf 22 40 54. — Bezugsabteilung: Deutscher Rechtsverlag GmbH., Leipzig C 1, Inselstraße 10. Fernruf 72 566. ● **Erscheinungsweise:** wöchentlich Sonnabends. Mindestfrist für die Aufnahme von Beiträgen in den Textteil 16 Tage vor dem Erscheinungstag. ● **Bezugspreis:** monatlich 2,50 RM., Vorzugspreis für junge Rechtswahrer monatlich RM. 2,—, Einzelheft RM. 1,—. ● **Bezugsbestellungen:** entweder an die Bezugsabteilung des Deutschen Rechtsverlages, Leipzig C 1, ...straße 10, oder an das zuständige Postamt oder an die Buchhandlung. ● **Beschwerden:** wegen unregelmäßiger ...ferung oder völligen Ausbleibens der Zeitschrift sind zuer... das zuständige Postamt bzw. an die liefernde Buchhandl... richten. Erst wenn das zu keinem Erfolg führen sollte, ... wir, an unsere Bezugsabteilung nach Leipzig zu schreiben. ● **...zeigenpreise und Anzeigenschluß:** siehe Kopf der St... anzeigen. ● **Zahlungen:** für den Bezug der Zeitschrift nu... das Postscheckkonto des Deutschen Rechtsverlages GmbH., ...zig Nr. 74 242, für Anzeigenbeträge nur auf das Postsch... konto des Deutschen Rechtsverlages GmbH., Berlin Nr. ...

DEUTSCHER RECHTSVERLAG GmbH., BERLIN W

Inhaltsverzeichnis

Seite

Aufsätze

Blick in die Zeit

Rechtspolitik und Praxis

Schrifttum

Rechtsprechung

Strafrecht

§ 157 StGB. Die Belehrung des Zeugen über sein Aussageverweigerungsrecht muß in demjenigen Termine erfolgen, in dem die Vereidigung des Zeugen stattfindet. RG.: DR. 1941, 1657 Nr. 1

§§ 183, 185 StGB. Beleidigung in Tateinheit mit Verletzung des § 183 StGB. Zur Frage des Fortsetzungszusammenhangs. RG.: DR. 1941, 1657 Nr. 2 (Mezger)

§ 263 StGB.; VO. über Strafen und Strafverfahren bei Zuwiderhandlungen gegen die Preisvorschriften v. 3. Juni 1939 (RGBl. I, 999). Eine Überschreitung des Schätzwertes eines Kraftwagens ist für sich nicht ohne weiteres geeignet, den Tatbestand des Betruges zu erfüllen. RG.: DR. 1941, 1658 Nr. 3

§§ 266, 350, 351 StGB.
Zum Tatbestand des § 351 StGB. gehört nur, daß der Täter eine der dort aufgeführten „Handlungen" in Beziehung auf die Unterschlagung vorgenommen hat. Eine solche „Beziehung" liegt dann vor, wenn die Handlung nach dem Willen des Täters die Unterschlagung irgendwie vorbereiten, erleichtern, vollenden oder verdecken soll.
Bei Tateinheit von einfacher Amtsunterschlagung (§ 350 StGB.) mit einfacher Untreue (§ 266 StGB.) ist die Strafe der letzteren Bestimmung zu entnehmen. Das gleiche gilt bei Tateinheit von schwerer Amtsunterschlagung (§ 351) mit einfacher Untreue, wenn dem Täter für die schwere Amtsunterschlagung mildernde Umstände zuzubilligen sind; bei Versagung mildernder Umstände dagegen ist die Strafe dem § 351 StGB. zu entnehmen.
Der in RGSt. 73, 148 ausgesprochene Rechtssatz — bei Tateinheit sei neben der dem härteren Gesetze zu entnehmenden Freiheitsstrafe auch die Nebenstrafe zu verhängen, die das mildere Gesetz zwingend vorschreibe und es sei neben dieser Freiheitsstrafe auch die Nebenstrafe zulässig, die nur das mildere Gesetz zulasse — ist auch auf die Geldstrafe anzuwenden, die nur das mildere Gesetz vorschreibt oder zuläßt. RG.: DR. 1941, 1659 Nr. 4

§ 4 VSchVO. ist auch dann an... wenn das Gericht eine Strafe inner... ordentlichen Strafrahmens der Gr... tat für ausreichend erachtet. R... 1941, 1660 Nr. 5

§ 2 VO. über außerordentliche R... maßnahmen (RdfVO.). Die Unglaub... keit der Nachrichten eines ausl... Senders und die Kenntnis des ... Volkes von dieser Unglaubwürdig... nen einen Angekl. nicht entlasten ... kein Maßstab für die Beurteil... Frage, ob die Nachricht geeignet ... Widerstandskraft des deutschen V... gefährden.

§ 2 RdfVO. setzt keinen schädigen... folg der Verbreitung voraus. ... bestandsmerkmal des Verbreitens ... nicht die Mitteilung an einen grö... sonenkreis; die Weitergabe an ei... son genügt.

Die Verbote der RdfVO. richt... nicht nur an die deutschen Volksg... sondern an alle Personen, die sich ... biete des Großdeutschen Reiches ... RG.: DR. 1941, 1660 Nr. 6 (Mittelb...

Zivilrecht

§ 49 a MietSchG.; PreisstopVO... 26. Nov. 1936 (RGBl. I, 955). ... langfristige Vertrag mit Staffelmiete ... Vertrag mit spekulativem Einsch... des § 49 a MietSchG. anzusehen. ... einbarung einer außergewöhnlich... Bindung und einer künftigen un... Steigerung der Miete kann aber ... den Umständen sein, aus deren ... betrachtung sich die Feststellung ... kulation begründen läßt.
Ist vor Inkrafttreten der Preisstop... einem Mietvertrag eine nach be... Staffel steigende Miete vereinbart ... so kann die vertraglich vorgesehen... auch nach dem Oktober 1936 verla... den. Die PreisstopVO. steht der F... nicht entgegen. RG.: DR. 1941, 16... (Friemann)

§§ 81 a, 112 Abs. 1 Satz 2 Vers... ermächtigt das RAufsAPrivVers. nic... zu Bestimmungen über zukünftig ... schließende, sondern auch zur Ab... bereits bestehender Bausparverträ... Änderungsanordnungen sind ... Verwaltungsakt, die vom Gericht ... nachprüfbar sind, soweit sie auf ... mäßig ausgeübtem Ermessen beruh... Hamburg: DR. 1941, 1665 Nr. 8

(Fortsetzung ...



Warum
»Bayer«
Flugzeug?

DEUTSCHES RECHT

WOCHENAUSGABE

Herausgegeben vom Reichsführer NSRB. Reichsminister Dr. Hans Frank

unter Mitwirkung der Reichsgruppenwalter des NSRB.



Heft 31 — 11. Jahrgang — 2. August 1941

Arbeitstagung des Reichsrechtsamts der NSDAP.

Grundsätzliche Rede des Reichsleiters Reichsministers Dr. Frank über die Rechtsarbeit der NSDAP. im Kriege

Unter dem Vorsitz des Reichsleiters Reichsministers Dr. Frank fand am 15. Juli 1941 im Reichsrechtsamt der NSDAP. in München eine Arbeitstagung statt, an welcher alle Amtsleiter des Reichsrechtsamtes sowie als Vertreter der Akademie für Deutsches Recht Dr. Viehweg teilnahmen.

Reichsleiter Dr. Frank eröffnete die Tagung mit grundsätzlichen Ausführungen über die Rechtsarbeit der NSDAP., die auch während des jetzigen Krieges unverändert fortgesetzt wird.

Der Reichsleiter führte u. a. aus:

„Die Rechtsarbeit der Partei steht auch in diesem Augenblick nicht still. Gerade in der Auseinandersetzung mit unserem eigentlichsten Gegner, dem Judenstaat des Bolschewismus, ist die Rechtspolitik des Dritten Reiches eine der mächtigsten Waffen, mit denen wir für den Staat Adolf Hitlers kämpfen. Der Staat Adolf Hitlers wird zum leuchtenden Vorbild eines germanischen Kulturorganismus emporsteigen.

Selbstverständlich hat die kleine Rechtsarbeit des Alltags unter den Nöten des Krieges an Umfang zugenommen. Um dieser steigenden Inanspruchnahme aller Rechtsinstanzen zu entsprechen, bedarf es unserer ganzen Arbeitsfreudigkeit. Die Partei muß eine Heimstätte des Rechtsempfindens unseres Volkes und seines echten germanischen Gerechtigkeitsgefühls sein. Daraus ergibt sich für das Reichsrechtsamt eine weit über das Rechtsleben im engeren Sinn hinausgehende soziale Funktion. Wir wissen als Rechtswahrer, daß ohne Gerechtigkeitsübung auf die Dauer ein Staat nicht existieren kann. In Sowjetrußland haben wir ein Beispiel dafür, daß man wohl mit Willkür und tschekistischer Gewaltanwendung ein wehrloses Volk ohnmächtig in einen Macht- und Befehlsapparat einbezogen halten kann. Aber mit dem Zusammenbruch der Sowjetorganisation wird auch diese Methode wieder einmal in der Weltgeschichte zerbrechen. Die Gewalt ist freilich einfacher als eine geordnete Gerechtigkeitsübung. Sie trägt aber das Zeichen der Vergänglichkeit auf der Stirn. Die Vernichtung der Tscheka des Bolschewismus ist eine der Voraussetzungen des Wiederaufstiegs des völkischen Rechtsideals der germanischen Kulturwelt.

Mitten in diesem geistesgeschichtlichen Kampf steht das Reichsrechtsamt der NSDAP. mit dem angeschlossenen Verbande des Nationalsozialistischen Rechtswahrer-Bundes. Im Zusammenwirken mit den Partei- und Staatsstellen, die an der Erfüllung des Punktes 19 unseres Parteiprogramms arbeiten, erfüllen die von dem Rechtsgedanken und von der Rechtsarbeit getragenen einzelnen Organisationen eine Aufgabe, die durch keine andere Organisation geleistet werden kann.

Wir stehen mitten im Aufbau unserer nationalsozialistischen neuen Ordnung. Wir haben das liberalistische Rechtsdenken, in dessen Mittelpunkte die Selbstherrlichkeit eines materialistisch gedachten Individuums stand, ebenso zu überwinden wie die tschekistische Macht des Weltbolschewismus, der jede freie persönliche Initiative durch einen Vergewaltigungsmechanismus vernichtet. Wir haben aus der Synthese einer Sicherung des Gemeinnutzens und der Aufrechterhaltung der schöpferischen persönlichen Initiative die Neuordnung aufzubauen. Weder die käuflichen Richter der angelsächsischen sogenannten Demokratien noch die Scheinrichter des bolschewistischen Blutregimentes können im Mittelpunkte eines Rechtswirkens stehen, sondern allein der mit allen Nöten des Volkes und mit den Ordnungseinrichtungen des Reiches gleichmäßig vertraute Volksrichter. Deswegen habe ich auch immer gefordert, daß der gelehrte Rechtspfleger eine Möglichkeit des Aufstiegs zum Richteramt haben soll.

Die Wahrung des Rechtes ist eine der wichtigsten Funktionen innerhalb einer Gemeinschaft. Daher ist der Rechtswahrerberuf einer der wichtigsten Berufe. Wir müssen uns daher gerade von seiten der Parteidienststellen des Rechtslebens aus der Frage des Nachwuchses des Rechtsstandes mit besonderem

Nachdruck widmen. Die Rechtswahrer im allgemeinen und ganz besonders die jüngeren Rechtswahrer und der Rechtswahrernachwuchs stehen jetzt mit der Waffe in der Hand dem Feind gegenüber. Zahlreiche Rechtswahrerkameraden sind bereits vom Führer wegen ihrer Tapferkeit ausgezeichnet worden. Hunderte von Rechtswahrern haben bereits ihre Treue zum Führer mit dem Tode besiegelt.“

Nach der Ansprache des Reichsleiters erstattete Reichsamtsleiter Dr. Heuber eingehenden Bericht über die Arbeit des Reichsrechtsamtes der NSDAP. und des NS.-Rechtswahrerbundes während des jetzigen Krieges. Obwohl zahlreiche Mitarbeiter des Reichsrechtsamtes der NSDAP. zum Heeresdienst eingezogen sind, wird die Rechtsbetreuung der Partei fortgesetzt und werden bereits die Vorarbeiten für den künftigen Ausbau ihrer Organisation, wie er nach dem Kriege notwendig werden wird, geleistet. Das gleiche gilt für die Arbeit des NS.-Rechtswahrerbundes, der mit mehr als 450 Gefallenen einen überdurchschnittlichen Hundertsatz an Opfern gebracht hat und von dem viele Mitglieder bereits mit dem Eisernen Kreuz I. und II. Klasse sowie ein Mitglied mit dem Ritterkreuz durch den Führer ausgezeichnet worden sind.

Anschließend erstattete der Leiter des Amtes für Rechtspolitik, Reichsamtsleiter Barth, Bericht über die rechtspolitische Arbeit. Er gab einen Überblick über die rege Mitarbeit der Gaurechtsämter, die die Wünsche, Anregungen und Beschwerden des praktischen Lebens an das Amt herantragen, sowie über die Mitarbeit des Amtes für Rechtspolitik an der Kriegsgesetzgebung und an der Durchsetzung der Kriegsnotwendigkeiten im praktischen Rechtsleben, an der Rechtsangleichung in den neugewonnenen Gebieten, insbesondere in der Ostmark und in den Ostgebieten, über die Zusammenarbeit mit der Parteikanzlei, den übrigen Parteidienststellen, insbesondere mit den im Reichsarbeitskreis zusammengeschlossenen Rechtsstellen der Bewegung, über die Schulung der Rechtswahrer, die besonders im Elsaß und in Lothringen mit Erfolg aufgenommen worden ist, über das Rechtsschrifttum und den vom Amt für Rechtspolitik bearbeiteten „Informationsdienst“.

Sodann berichteten die Leiter der Ämter für Rechtsverwaltung und für Rechtsbetreuung, Oberbereichsleiter Dr. Berckholtz und Eisenlohr, aus ihren Arbeitsgebieten, von denen die Rechtsbetreuung hervorgehoben zu werden verdient, die in den neugewonnenen Gebieten Elsaß und Luxemburg bereits eingeführt und im Einvernehmen mit der SS auch auf die reichsdeutschen und volksdeutschen Rücksiedler aus dem Osten ausgedehnt worden ist. Insgesamt erhalten heute deutsche Volksgenossen unentgeltlich Rechtsauskünfte in über 2100 Rechtsbetreuungsstellen der NSDAP.

Am Schluß der Tagung dankte der Reichsleiter seinen Mitarbeitern für die trotz der schwierigen Verhältnisse geleistete Arbeit und betonte nochmals die Notwendigkeit, sie im vollsten Umfange weiterzuführen, damit der Rechtsgedanke, wie er in Punkt 19 des Parteiprogramms durch den Führer seinerzeit aufgestellt worden ist, seine endgültige Verwirklichung finden möge.

Die Ehrengerichtsbarkeit der gewerblichen Wirtschaft

Von Justizrat Dr. Graf von der Goltz, Berlin

I.

Nachdem vor nunmehr einem Jahre im Rahmen der Ehrengerichtsordnung der gewerblichen Wirtschaft auch die Mitglieder des Ehrengerichtshofs der Wirtschaft als der letzten Instanz dieser Ehrengerichtsbarkeit vom Reichswirtschaftsminister bestellt worden sind, erscheint es von Interesse, im Rahmen der Rechtsprechung einen Blick auf die Ehrengerichtsordnung der gewerblichen Wirtschaft zu werfen.

Die Ehrengerichtsbarkeit ist eingeführt als Anhang zu den Satzungen der Wirtschaftsgruppen, in welche sämtliche gewerblichen Unternehmer kraft Gesetzes eingegliedert sind, und ebenso als Anhang zu den Satzungen der Industrie- und Handelskammern.

Demgemäß sind die in der Ehrengerichtsordnung vorgesehenen Strafen Satzungsstrafen, welche nur die Mitglieder der Organisation treffen können, und zwar nach herrschender Auffassung sowohl die Inhaber von gewerblichen Einzelunternehmungen, wie die Gesellschafter von nicht rechtsfähigen Handelsgesellschaften, wie auch schließlich die gesetzlichen Vertreter juristischer Personen, die im Wirtschaftsverkehr stehen und für die ihre gesetzlichen Vertreter einzustehen haben.

Nicht ohne weiteres sind der Ehrengerichtsbarkeit diejenigen Personen unterworfen, die nicht gesetzliche Vertreter, aber an der Leitung eines Unternehmens entscheidend beteiligt sind. Denn sie sind nicht Mitglieder der Organisation und haben nicht als gesetzliche Vertreter für juristische Personen als Mitglieder einzustehen. Deshalb ist in der Ehrengerichtsordnung vorgesehen, daß Personen, die in gewerblichen Unternehmungen in verantwortlicher Stellung tätig sind, auch wenn sie nicht Unternehmer oder gesetzliche Vertreter von Unternehmungen sind, mit Zustimmung des Vorsitzenden des Ehrengerichts dem Urteil des Ehrengerichts sich unterwerfen können; das gleiche gilt übrigens auch für Geschäftsführer und Mitglieder der Geschäftsführung von Kammern, Gruppen und Verbänden der gewerblichen Wirtschaft. Und dementsprechend hat die Organisation der gewerblichen Wirtschaft auf Anweisung des Reichswirtschaftsministers alle Verträge mit Geschäftsführern oder Mitgliedern der Geschäftsführung dahin ergänzt, daß diese sich der Ehrengerichtsbarkeit für den Fall von Verstößen gegen die Ehre ihres Berufes unterwerfen. Und ebenso hat der Reichsehrengerichtshof bei anderer Gelegenheit zum Ausdruck gebracht, daß ein Unternehmer Personen, die ihm in verantwortlicher Stellung unterstehen und die sich weigern, sich gegebenenfalls dem Urteil der Ehrengerichtsbarkeit zu unterwerfen, aus ihrer verantwortlichen Stellung zu entfernen hat, wenn er sich nicht dem Verdacht aussetzen will, daß er die Weigerung eines verantwortlichen Angestellten, sich ehrengerichtlich zu verantworten, deckt und damit sich selbst ehrengerichtlich zu verantworten hat.

Damit dürfte in der Tat praktisch der Kreis geschlossen und für den Regelfall gesichert sein, daß verantwortlich leitende Persönlichkeiten, auch wenn sie nicht Unternehmer oder gesetzliche Vertreter sind, gleichviel ob sie in der Geschäftsführung der

Organisation der gewerblichen Wirtschaft oder der Unternehmungen selbst tätig sind, ehrengerichtlich verantwortlich gemacht werden können und demgemäß auf eine einheitliche Haltung hingewirkt werden kann.

II.

Gegenstand ehrengerichtlicher Verantwortung ist die Pflicht, in der wirtschaftlichen Tätigkeit Anstand und Sitte des ehrbaren Unternehmers zu wahren und sich durch das Verhalten der Achtung würdig zu zeigen, die der Beruf und die Zugehörigkeit zur Organisation der gewerblichen Wirtschaft erfordern. Gröbliche Verletzungen dieser Pflichten werden als Verstöße gegen die Berufsehre verfolgt.

Wollte man die Auswirkung der Ehrengerichtsordnung und die Organisation der Ehrengerichte nicht ins Uferlose ausdehnen, so mußte man deren Gebiet auf gröbliche Verstöße beschränken, die lediglich die eigentliche Berufstätigkeit und die damit verbundenen Pflichten umfassen. Damit ist nicht gesagt, daß unanständige oder strafbare Handlungen anderer Art, beispielsweise auf rein persönlichem Gebiet, von der Organisation der gewerblichen Wirtschaft nicht als ehrlos anerkannt werden. Es ist aber nach dem jetzigen Stande nicht ihre Aufgabe, derartiges auch noch zu verfolgen, sondern Sache anderer staatlicher Einrichtungen. Demgemäß ist insbesondere ja auch bestimmt, daß im Falle strafbarer Handlungen die Strafgerichte den Vorrang haben und nach Möglichkeit von jeder Doppelarbeit abgesehen wird. Wenn in einem Strafverfahren auf Freisprechung erkannt oder in einem Verfahren vor den Parteigerichten oder den sozialen Ehrengerichten ein Spruch zuungunsten des Beschuldigten nicht ergangen ist, so findet wegen der Tatsachen, die in diesem Verfahren festgestellt worden sind, ein ehrengerichtliches Verfahren nur insofern statt, als die Tatsachen als solche ohne Beziehung zu den in den anderen Verfahren behandelten Tatbeständen die ehrengerichtliche Bestrafung nach dieser Ehrengerichtsordnung begründen. Praktisch wird demnach im Falle des günstigen Ausganges eines solchen anderen Verfahrens nur in den allerseltensten Fällen noch ein Ehrengerichtsverfahren stattfinden können. Umgekehrt wird in der Regel auch im Falle einer Verurteilung des Beschuldigten in einem derartigen anderen Verfahren die Tat durch die bereits ergangene Entscheidung als abschließend beurteilt und gesühnt anzusehen sein. Nur in besonderen Ausnahmefällen wird die Ehrengerichtsbarkeit ein eigenes Interesse daran haben, auch ihrerseits noch eine solche bereits bestrafte Handlung selbst zu beurteilen. Dafür reicht nicht aus, daß, wie es einmal ein Ehrengericht entschieden hat, es sich um einen besonders schweren Fall handelt. Es kann nicht der Sinn der Ehrengerichtsbarkeit sein, alle besonders schwerwiegenden Handlungen auch noch zu beurteilen; dazu sind die dafür berufenen Gerichte da, die ja auch schwerwiegende Handlungen entsprechend schwerer beurteilen als leichte Verfehlungen. Dagegen hat der Reichsehrengerichtshof bei Gelegenheit festgestellt, daß in Fällen, in denen Leiter von Ortsgruppen innerhalb der Organisation der gewerblichen Wirtschaft sich irgendwelcher Verfehlungen schuldig machen sollten oder Verfehlungen begangen werden im Hinblick auf die Organisation der gewerblichen Wirtschaft oder gegen Leiter im Rahmen der Organisation der gewerblichen Wirtschaft und mit Rücksicht auf ihre Tätigkeit für diese, daß dann auch die Ehrengerichtsbarkeit ein Interesse an eigener weitergehender Ahndung haben könnte.

III.

Die Erfahrung lehrt glücklicherweise, daß nur eine verhältnismäßig kleine Zahl von Verfehlungen zu ehrengerichtlicher Verfolgung und Ahndung geführt hat.

Einmal handelt es sich um typische Fälle, die mit der Organisation der gewerblichen Wirtschaft zusammenhängen.

Es handelt sich da insbesondere um Fälle, in denen Mitglieder der Organisation ohne Grund glauben, den zuständigen Leiter angreifen oder kränken zu sollen.

Die Rechtsprechung geht in dieser Hinsicht eindeutig dahin, daß es jedem Mitglied der Organisation der gewerblichen Wirtschaft unbenommen sein muß, gutgläubig Kritik an den Leitern und Geschäftsführern der ihm übergeordneten Gruppen und Kammern zu üben, ohne daß daraus ohne weiteres der Vorwurf einer gröblichen Ehrverletzung zu machen ist. Die Ehrengerichtsordnung ist nicht dazu da, innerhalb der Organisation sozusagen den Mund zu verbieten.

So steht es jedem Mitgliede der Organisation der gewerblichen Wirtschaft frei, sich gegenüber der zuständigen Stelle darüber zu beschweren, wenn ein Konkurrenzunternehmen, das womöglich in der Hand des Leiters der zuständigen Gruppe liegt, sich im geschäftlichen Verkehr durchaus überflüssigerweise unsachlich seiner ehrenamtlichen Vertrauenstätigkeit bei den Behörden rühmt, um damit zu Lasten nicht in gleicher Weise bevorzugter Firmen weitere Aufträge zu gewinnen. Eine derartige Beschwerde stellt, auch wenn in solchem Falle etwas harte Worte gebraucht werden, da ihr Kernpunkt nicht unbegründet ist, keinen gröblichen Verstoß gegen die Berufsehre dar.

Andererseits besteht kein Zweifel, daß die ehrenamtlichen Leiter und die anderen Personen, die im Rahmen der Organisation der gewerblichen Wirtschaft und für diese tätig sind, vor unberechtigten Angriffen auch geschützt werden müssen.

Wenn es sich also nicht darum handelt, daß innerhalb der Organisation Kritik und Beschwerderecht ausgeübt wird, sondern derartige Kritik unbegründet und ohne Anlaß in ehrenkränkender Weise Dritten gegenüber geäußert wird, die gar nicht in der Lage sind, die Beschwerden zu prüfen oder ihnen abzuhelfen, so sind das in groben Fällen Dinge, die eine ehrengerichtliche Verfolgung und Ahndung begründen.

Ebenso gilt das in allen Fällen, in denen wider besseres Wissen Vorwürfe erhoben werden oder unverständliche schwerwiegende Vorwürfe rein persönlicher Art ohne Anlaß leichtfertig erhoben und aufrechterhalten werden.

Aber es wird immer auf den Einzelfall ankommen. Und es wird davon grundsätzlich auszugehen sein, daß derjenige, der an der Geschäftsführung Kritik übt und sich an die zuständigen Stellen wendet, dies unbeschwert tun darf, und daß bei solcher Gelegenheit auch ein vielleicht etwas weitgehendes unfreundliches Wort nicht gleich als grobe Ehrverletzung aufgefaßt werden kann.

Eine weitere Gruppe von Verfehlungen gründet sich auf Konkurrenzverhältnisse.

Selbstverständlich stellt es einen unter Umständen gröblichen Verstoß gegen die berufliche Ehre dar, wenn gewerbliche Unternehmer sich als Konkur-

renten gegenseitig mit Behauptungen womöglich rein persönlicher Art schlecht zu machen suchen.

Häufig werden derartige Dinge jedoch Verstöße im geschäftlichen Wettbewerb darstellen, für deren Beurteilung die ordentlichen Gerichte zuständig sind und hinsichtlich deren nach § 2 Abs. 5 Ehrengerichtsordnung ein Verfahren vor dem Ehrengericht erst zulässig ist, nachdem in dem Verfahren vor den ordentlichen Gerichten ein Spruch zuungunsten des Beschuldigten ergangen ist. Fehlen für die Zuständigkeit des ordentlichen Gerichts Voraussetzungen, so kann das Ehrengerichtsverfahren sofort eingreifen.

Aber auch bei diesen Tatbeständen wird zwischen irgendwelchem Klatsch zu unterscheiden sein, dessentwegen die Ehrengerichtsbarkeit nicht behelligt werden sollte, und leichtfertigen oder gar böswilligen Behauptungen oder Verleumdungen ausgesprochen tendenziöser Art.

Wer beispielsweise als Handelsvertreter sich um die Vertretung eines Konkurrenten bewirbt mit der ohne vernünftige Unterlage aufgestellten Behauptung, daß der bisherige Vertreter sich ja im Augenblick bereits um eine andere Vertretung bewürbe und demgemäß ja wohl demnächst diese Vertretung freiwerden würde, der bringt in durchaus eigennütziger Absicht seinen Konkurrenten bei seinem bisherigen Geschäftsherrn in einen höchst gefährlichen Verdacht und muß sich gefallen lassen, daß das Ehrengericht ein derartiges Verhalten als gröblichen Verstoß gegen die Berufsehre ahndet.

Auch gröbliche Verletzungen gegen eigentliche Berufspflichten waren Gegenstand der Rechtsprechung der Ehrengerichte. So wurde entschieden, daß ein Makler, der zuungunsten seines eigentlichen Auftraggebers zum Nutzen eines anderen handelt, selbstverständlich auch einer gröblichen Berufsverfehlung schuldig ist.

Andererseits stellt nicht jede Vertragsverletzung einen gröblichen Verstoß gegen die Berufsehre dar. So mag es zu einer zivilrechtlichen Regreßpflicht führen, wenn in einem Speditionsbetrieb im Einzelfall die zu treuen Händen überlassenen Dokumente zu früh freigegeben werden; wenn aber nicht festzustellen ist, daß es sich um etwas anderes handelt als um ein Versehen, das ohne Kenntnis des Betriebsinhabers und bei sonst gegebenen sorgfältigen Anordnungen dieses Betriebsinhabers in der Person eines Angestellten vorgekommen ist, so kann darin niemals ein gröblicher Verstoß gegen die Berufsehre des Betriebsinhabers gesehen werden.

Auch Verschwiegenheitspflichten können zu den Berufspflichten gehören, deren gröbliche Verletzung zu ehrengerichtlicher Ahndung führt; naturgemäß ist Voraussetzung, daß sich der Beschuldigte des Bestehens einer solchen Verschwiegenheitspflicht im allgemeinen oder im besonderen Falle bewußt gewesen ist bzw. den Umständen nach hätte bewußt werden müssen und daß es sich um einen gröblichen Verstoß, nicht um eine ausgesprochene Lappalie handelt, die nicht den Kern der Verschwiegenheitspflicht traf.

IV.

Die Zusammensetzung der Ehrengerichte sichert, daß nach Möglichkeit einer der Beisitzer der Wirtschaftsgruppe des Beschuldigten angehört. Im übrigen werden die Beisitzer der Ehrengerichte vom Leiter der Reichswirtschaftskammer, die Beisitzer des Ehrengerichtshofs sowie dessen Vorsitzende von dem Reichswirtschaftsminister ernannt. Die Reichsehrenrichter aus dem Verkehrsgewerbe werden von dem Reichsverkehrsminister ernannt, wobei mit seinem Einverständnis in der Kriegszeit zunächst, soweit im Einzelfalle die Zahl der Reichsehrenrichter aus dem Verkehrsgewerbe nicht ausreichen sollte, auf Reichsehrenrichter aus dem Bereich der gewerblichen Wirtschaft zurückgegriffen wird.

Die Beweisaufnahme kann auch bereits in einem Vorverfahren durchgeführt werden, in welchem in der Regel der Leiter der Geschäftsstelle Zeugen vernimmt, um damit die Grundlage für die Entscheidung zu treffen, ob überhaupt ein Ehrengerichtsverfahren einzuleiten ist oder nicht. Wichtige Zeugen wird das Ehrengericht zu einer etwaigen Verhandlung wieder laden. Immerhin sollen auch zu derartigen vorbereitenden Beweisaufnahmen die Beteiligten hinzugezogen und ihnen, soweit tunlich, durch entsprechende Nachricht wenigstens Gelegenheit zur Teilnahme gegeben werden, um jeder Einseitigkeit der Beweisaufnahme vorzubeugen.

Verfahrensrechtlich stehen den Beschuldigten im Regelfalle zwei Instanzen offen: das Ehrengericht bei der Wirtschaftskammer und der Reichsehrengerichtshof bei der Reichswirtschaftskammer.

Die Berufung an den Reichsehrengerichtshof ist an die Voraussetzung geknüpft, daß auf Geldbuße über sieben Tagesbußen, auf Unfähigkeit, in der Organisation der gewerblichen Wirtschaft ein Amt zu bekleiden oder auf Veröffentlichung des Urteils erkannt ist, oder daß die Berufung damit begründet wird, daß die tatsächlichen Feststellungen der Urteilsgründe — die dann nicht nachzuprüfen sind — eine Bestrafung nach der Ehrengerichtsordnung nicht rechtfertigen.

Als Strafen sind vorgesehen: Warnung, Verweisung, Geldbuße und Aberkennung der Fähigkeit, in der Organisation der gewerblichen Wirtschaft und des gewerblichen Verkehrs ein Amt zu bekleiden. Der Verweis und die Aberkennung der Fähigkeit zur Bekleidung von Ämtern kann auch mit Geldstrafe verbunden werden.

Im übrigen kann nach Art eines Strafbefehls der Vorsitzende des Ehrengerichts, wenn er eine Warnung, einen Verweis oder eine Geldbuße bis zu dreißig Tagesbußen für ausreichend hält, auf eine dieser Strafen erkennen. Eine Kombination des Verweises oder der Geldbuße ist nicht vorgesehen, weil das immerhin schon eine schwerere Strafe darstellt, die dem Ehrengericht vorbehalten bleiben sollte.

Bestimmungen darüber, inwieweit der Anzeigende oder der Verletzte über das Ergebnis eines solchen Ehrengerichtsverfahrens unterrichtet werden darf, bestehen nicht. Es ist dies nach Lage des Einzelfalls Ermessenssache. Grundsätzlich wird es Sache des Leiters der Geschäftsstelle sein, zu entscheiden, ob ein Interesse vorliegt, eine solche kurze Nachricht über den Ausgang des Verfahrens auf Anfrage zu erteilen. Es kann im Einzelfall auch durchaus ein Interesse daran vorliegen, nicht nur die Entscheidung, sondern auch deren Begründung mitzuteilen; eine solche Entscheidung wird der Leiter der Geschäftsstelle im allgemeinen im Einvernehmen mit dem Vorsitzenden des beteiligten Ehrengerichts treffen. Dabei wird allerdings derjenige, dem im Einzelfall eine solche Kenntnis vermittelt wird, darauf hinzuweisen sein, daß eine weitere Verbreitung untunlich erscheint und die Kenntnis derartiger Entscheidungen auf diejenigen Personen beschränkt werden muß, die von ihr betroffen sind oder ein berechtigtes Interesse an dieser Kenntnis haben.

V.

Es würde hier zu weit führen, die einzelnen Bestimmungen über das Verfahren zu erörtern, die

sich aus der Ehrengerichtsordnung ergeben, deren Kenntnis jedem offen steht. Das eine mag jedoch hier zum Ausdruck gebracht werden, daß einmal das Verfahren grundsätzlich den Vorschriften der Strafprozeßordnung folgt, andererseits das Ehrengericht weitgehend freigestellt ist, um das Verfahren auf das Wesentliche zu beschränken und so zweckmäßig wie möglich, dem Einzelfall entsprechend, zu gestalten. Grundlage für alles freilich ist und bleibt in allen Fällen das rechtliche Gehör und die Möglichkeit der Verteidigung. Soviel zum Verfahren.

Grundlage eines Schuldspruchs aber bleibt, daß wirklich gröbliche Verstöße vorliegen und die Ehrengerichtsbarkeit, die darauf eingerichtet ist, nur wirklichen Verstößen nachzugehen, mit kleinlichen und nicht wesentlichen Begebenheiten und Beschuldigungen verschont wird. Wer grundsätzlich und wiederholt Konkurrenten, Organisationsleiter oder andere Personen, die der Ehrengerichtsbarkeit unterliegen, mit kleinlichen Beschwerden und Anzeigen verfolgt, könnte in den Ruf des Querulanten kommen und auf die Dauer selbst gröblich gegen seine Berufsehre verstoßen.

Zur Ehre der Wirtschaft kann aber gesagt werden, daß etwas Derartiges bisher in der Rechtsprechung noch nicht zum Ausdruck zu kommen brauchte.

Die zivilrechtlichen Beschränkungen des Geschäftsverkehrs mit gebrauchten Kraftfahrzeugen nach den gegenwärtigen Preisvorschriften[1])

Von Landgerichtsrat Dr. Süßkoch, Justitiar beim Reichskommissar für die Preisbildung

Durch die vom Reichskommissar für die Preisbildung (RfPr.) unlängst erlassene Dritte Anordnung zur Regelung der Verbraucherpreise und Handelsspannen im Geschäftsverkehr mit gebrauchten Kraftfahrzeugen v. 28. Febr. 1941 (RAnz. Nr. 56 vom 7. März 1941; MittBl. d. RfPr. Teil I, 135), die mit dem 15. März 1941 in Kraft getreten ist, ist die Preisbildung für gebrauchte Kraftfahrzeuge auf eine neue Grundlage gestellt worden. Die Abweichungen, die die Dritte Anordnung — im folgenden AO. genannt — gegenüber der bisher maßgeblichen Zweiten Anordnung über die Regelung der Verbraucherpreise und Handelsspannen im Geschäftsverkehr mit gebrauchten Kraftfahrzeugen v. 17. Nov. 1939 (RAnz. Nr. 272 v. 20. Nov. 1939; MittBl. d. RfPr. Teil I, 512) aufweist, sind der Zahl nach nicht allzu bedeutend. Immerhin sind aber die Neuerungen zum Teil doch so wesentlich, daß die Rechtslage im ganzen eine nicht unbeträchtliche Neugestaltung erfährt. Daher sollen die einzelnen Änderungen, soweit sie zivilrechtlich von Bedeutung sind, im folgenden näher untersucht und dargelegt werden. Zugleich damit sollen auch einige Zweifelsfragen zu dem unveränderten Rechtsstoff behandelt werden, die in der früheren Abhandlung des Verfassers über das gleiche Thema (DR. 1940, 888) keine Erwähnung gefunden haben oder nach nochmaliger Überprüfung anders, als es dort geschehen ist, zu beantworten sind. Hinsichtlich der äußeren Gliederung der Erörterungen wird dabei der Stoffeinteilung der früheren Abhandlung gefolgt werden.

A. Allgemeines; Begriffsbestimmungen

I. Das Kraftfahrzeug

Die Abweichungen der in § 1 AO. für Kraftfahrzeuge gegebenen Begriffsbestimmung von der früheren Formulierung bedeuten eine sachliche Änderung gegenüber dem bisherigen Rechtszustand nicht. Die Ersetzung des Wortes „Verbrennungsmotor" durch „Verbrennungsmaschine" und des Wortes „Schiene" durch „Geleise" stellt lediglich einen für die Rechtslage bedeutungslosen Wechsel im Ausdruck dar, und die ausdrückliche Klarstellung, daß nur Landfahrzeuge unter die AO. fallen, entspricht der bereits bisher allein möglichen Auslegung der Vorschrift in der früheren Fassung.

Weggefallen ist die Ausnahme bezüglich der landwirtschaftlichen Zugmaschinen. Diese gehören jetzt also auch zu den Kraftfahrzeugen im Sinne der AO. Der Geschäftsverkehr mit gebrauchten landwirtschaftlichen Zugmaschinen — wie mit gebrauchten Zugmaschinen überhaupt — ist aber auch jetzt noch — durch die Vorschrift des § 11 Abs. 2 AO. — unter gewissen Voraussetzungen dem Geltungsbereich der AO. entzogen. Näheres hierüber wird weiter unten in dem Abschnitt „Kauf und sonstige Veräußerungsgeschäfte" (A IV) gesagt werden.

II. Das gebrauchte Kraftfahrzeug

Auch für die Kraftfahrzeuganhänger wird jetzt — wie für die eigentlichen Kraftfahrzeuge — verlangt, daß sie auf einen Verbraucher zugelassen sind oder zugelassen waren, wenn sie als gebrauchte behandelt werden sollen (§ 1 Abs. 2 AO.). Danach sind also jetzt für die Anwendung der AO. bei den Anhängern genau dieselben Voraussetzungen zu erfüllen wie bei den eigentlichen Kraftfahrzeugen. Lediglich bei den Beiwagen genügt noch der bloße Besitz des Verbrauchers, um sie zu gebrauchten zu machen.

An der Durchbrechung des Grundsatzes, daß der Besitz eines Händlers und die Zulassung auf ihn ein Kraftfahrzeug nicht zu einem gebrauchten machen können, für den Fall, daß der Händler ein auf ihn zugelassenes Fahrzeug zugleich als Verbraucher, nämlich zu seinem eigenen Vorteil, benutzt, muß auch für den Geltungsbereich der AO. festgehalten werden. Es erscheint jedoch bei nochmaliger Überprüfung der Frage erforderlich, diese Durchbrechung in Zukunft nur noch insoweit Platz greifen zu lassen, als die Benutzung des Fahrzeugs durch den Händler in einer Weise erfolgt, die auch wirklich bei einem Verbraucher vorkommen kann. Denn bei jeder anderen Benutzungsart liegt notwendigerweise immer nur eine Benutzung durch den Händler als solchen vor; es ist also dann das Fahrzeug tatsächlich nur im Besitz eines Händlers und auf diesen zugelassen, was jedoch allein für sich nach dem klaren Wortlaut des § 1 AO. ein Kraftfahrzeug niemals zu einem gebrauchten werden läßt. Daher kann nunmehr ein — als fabrikneues erworbenes — Kraftfahrzeug nach der bloßen Benutzung als Vorführungswagen eines Händlers nicht mehr als ein gebrauchtes angesehen werden, da diese Benutzungsart, nämlich als Muster zum Zwecke der

[1]) Vgl. den früheren Aufsatz des Verfassers über das gleiche Thema: DR. 1940, 888.

Werbung von Käufern für fabrikneue Fahrzeuge derselben (oder ähnlicher) Art, lediglich dem Händlerberuf eigentümlich und bei einem Verbraucher nicht denkbar ist.

III. Händler; Verbraucher

Die Begriffsbestimmung des Händlers (§ 2 AO.) hat nur einige unwesentliche Änderungen erfahren. Statt „Unternehmer, die im Einzelhandelsvertrieb mit fabrikneuen Kraftfahrzeugen und Anhängern tätig sind", heißt es jetzt in Abs. 1 des § 2 AO. „Unternehmer, die den Einzelhandel mit noch nicht zum Verkehr auf öffentlichen Straßen zugelassenen Kraftfahrzeugen betreiben". Dies stellt jedoch lediglich einen für die Rechtslage bedeutungslosen Wechsel im Ausdruck dar, da „noch nicht zum Verkehr auf öffentlichen Straßen zugelassen" dasselbe ist wie „fabrikneu" und zu den Kraftfahrzeugen im Sinne der AO., wie in § 1 Abs. 1 AO. ausdrücklich klargestellt ist, ohne weiteres auch die Anhänger — und Beiwagen — gehören. Unter den zur Regelung und Überwachung des Einzelhandels erlassenen Vorschriften, deren Beobachtung nach § 2 Abs. 2 AO. unter bestimmten Voraussetzungen einen Unternehmer ebenfalls zum Händler im Sinne der AO. macht, wird die früher mitangeführte besondere VO. für den Reichsgau Sudetenland nicht mehr erwähnt. Dies erklärt sich daraus, daß das früher im Reichsgau Sudetenland nicht geltende EinzelhandelSchG. inzwischen auch dort eingeführt worden ist. Wegen der übrigen, sachlich unbedeutenden Änderungen des § 2 Abs. 2 AO. gegenüber dem bisherigen Rechtszustand wird auf den Wortlaut der AO. verwiesen.

Der Begriff des Verbrauchers ist jetzt ebenfalls in der AO. ausdrücklich festgelegt. Verbraucher ist nach § 3 Abs. 1 AO. jeder, der nicht den in § 2 für die Kraftfahrzeughändler aufgestellten Erfordernissen genügt. Diese Begriffsbestimmung entspricht derjenigen, die bereits nach der bisherigen Rechtslage im Wege der Auslegung als die allein mögliche festzustellen war. Nunmehr ist sie jedoch gesetzlich verankert und damit durch die AO. selbst klargestellt, daß alle wilden Händler und Schwarzhändler bei der Preisbildung für gebrauchte Kraftfahrzeuge nicht die Stellung eines Händlers, sondern die eines Verbrauchers haben.

IV. Kauf und sonstige Veräußerungsgeschäfte

Nach der ausdrücklichen Vorschrift des § 7 Abs. 4 AO. ist jetzt auch für alle in der Zwangsvollstreckung außer der Zwangsversteigerung noch möglichen anderen Verwertungen eines gebrauchten Kraftfahrzeugs die Vorschrift des § 11 AO. maßgebend. Demzufolge sind jetzt auch in § 11 Abs. 1 Buchst. a AO. unter den Beispielen für die von der AO. betroffenen entgeltlichen Veräußerungsgeschäfte die freihändigen Verkäufe durch einen Vollstreckungsbeamten besonders genannt. Damit ist klargestellt, daß auch alle Veräußerungen innerhalb der Zwangsvollstreckung, abgesehen von der in § 7 Abs. 1 AO. ausdrücklich ausgenommenen Zwangsversteigerung, unter die AO. fallen. Auch bei diesen Veräußerungen sind also, soweit nicht gemäß § 12 AO. eine Ausnahme zugelassen oder angeordnet worden ist — über eine wichtige Ausnahme wird weiter unten (unter C II 1) näher gesprochen werden —, sämtliche Vorschriften der AO. zu beachten.

Nach dem neu eingefügten Abs. 2 des § 11 findet die AO. keine Anwendung auf die entgeltliche Veräußerung einer gebrauchten Zugmaschine, wenn der Veräußerer oder Erwerber ein Bauer oder Landwirt ist und die Verwendung des Fahrzeugs im landwirtschaftlichen Betrieb erfolgt ist oder erfolgen soll. Diese Vorschrift ist, wie bereits oben (unter A 1) erwähnt ist, an die Stelle der früheren Vorschrift des § 1 Satz 2 getreten, wonach Zugmaschinen, die auf Grund ihrer besonderen Ausrüstung ausschließlich oder vornehmlich zur Verwendung in landwirtschaftlichen Betrieben bestimmt sind (= landwirtschaftliche Zugmaschinen), überhaupt nicht zu den Kraftfahrzeugen im Sinne der AO. gehörten. Für die Entscheidung der Frage, ob die Veräußerung einer Zugmaschine unter die AO. fällt, kommt es also jetzt nicht mehr auf die objektive Beschaffenheit und allgemeine Zweckbestimmung der Maschine, sondern allein auf die Personen des Veräußerers und des Erwerbers und die Art der bisherigen und der künftig beabsichtigten Verwendung der Maschine an. Wenn der Veräußerer ein Bauer oder Landwirt ist und die Zugmaschine in einem landwirtschaftlichen Betrieb verwendet hat, oder wenn der Erwerber ein Bauer oder Landwirt ist und die Maschine in einem landwirtschaftlichen Betrieb verwenden will, findet die AO. keine Anwendung, auch wenn die Maschine ihrer objektiven Beschaffenheit und allgemeinen Zweckbestimmung nach nicht zu den landwirtschaftlichen Zugmaschinen zu rechnen ist. Umgekehrt bleibt es bei der Anwendung der AO., wenn die Maschine sich zwar als eine ausgesprochene landwirtschaftliche Zugmaschine darstellt, aber weder auf der Seite des Veräußerers noch auf der des Erwerbers die oben aufgeführten Voraussetzungen erfüllt sind. Danach kann insbesondere die Veräußerung einer landwirtschaftlichen Zugmaschine im Geschäftsverkehr zwischen Händlern niemals von den Vorschriften der AO. befreit sein.

Seit der früheren Abhandlung ist die Frage aufgetaucht, ob die Sicherungsübereignung eines gebrauchten Kraftfahrzeugs als entgeltliche Veräußerung anzusehen ist und daher ebenfalls der AO. unterliegt oder nicht. Die Frage wird, wie auch der RfPr. in einem — nicht veröffentlichten — Erlaß angenommen hat, aus einem doppelten Grunde zu verneinen sein. Einmal findet durch die Sicherungsübereignung eine endgültige Veräußerung überhaupt noch nicht statt, der Sicherungsgeber bleibt vielmehr wirtschaftlich auch noch weiterhin der Eigentümer, und der Sicherungsnehmer kann von dem Eigentum nur einen eng begrenzten, auf den Sicherungszweck beschränkten Gebrauch machen. Außerdem fehlt es aber auch an der Vereinbarung eines Entgelts; für eine solche ist, da der Sicherungsnehmer sein Eigentum nicht endgültig aufgibt, notwendigerweise kein Raum. Von einer entgeltlichen Veräußerung kann bei der Sicherungsübereignung erst dann gesprochen werden, wenn das Sicherungseigentum in ein endgültiges Eigentum umgewandelt wird. Mit dieser Umwandlung verliert der Sicherungsgeber sein Eigentum vollständig, und mit ihr muß auch notwendigerweise die Vereinbarung eines Entgelts verbunden sein. Auf die Umwandlungsabrede findet also die AO. uneingeschränkt Anwendung.

Eine andere in der früheren Abhandlung nicht erörterte Frage, die ebenfalls inzwischen größere Bedeutung erlangt hat, ist die, ob die Veräußerung eines gebrauchten Kraftfahrzeugs innerhalb einer Sachgesamtheit (Geschäftsvermögen, Erbschaft, Konkursmasse usw.) als entgeltliche Veräußerung im Sinne der AO. anzusehen ist. Die Frage wird, wie

auch der RfPr. in einem — nicht veröffentlichten — Erlaß angenommen hat, nur dann zu bejahen sein, wenn das Kraftfahrzeug bei der Veräußerung der Sachgesamtheit besonders bewertet wird, wofür es indessen genügen muß, daß der Wert des Kraftfahrzeugs bei der Bildung des Gesamtpreises irgendwie berücksichtigt wird, daß er sich auf die Höhe des Gesamtpreises tatsächlich auswirkt. Ist dies nicht der Fall, wird also das Kraftfahrzeug nur als ein unselbständiger Bestandteil der lediglich als Ganzes bewerteten Sachgesamtheit veräußert, so kann eine entgeltliche Veräußerung des Kraftfahrzeugs an sich nicht angenommen werden. Alsdann greift somit die AO. nicht ein.

V. Die Zwangsversteigerung

In der AO. (§ 7 Abs. 1) ist jetzt ausdrücklich ausgesprochen, daß die Veräußerung eines gebrauchten Kraftfahrzeugs in der Zwangsversteigerung von den Vorschriften der AO. nicht berührt wird. Damit ist jetzt das, was bereits früher aus anderen Vorschriften der AO. zwingend zu folgern war, im Gesetz selbst festgelegt. Eine Gleichstellung anderer Veräußerungshandlungen innerhalb der Zwangsvollstreckung mit der Zwangsversteigerung ist jetzt andererseits, wie bereits oben (unter A IV Abs. 1) näher ausgeführt ist, nicht mehr möglich.

VI. Kommission; Vermittlung

Keine Veränderungen.

B. Der Verkauf gebrauchter Kraftfahrzeuge

I. Verkauf durch einen Verbraucher

Die AO. enthält auch für den Verkauf durch einen Verbraucher — ebenso wie bereits die 2. AO. für den Verkauf durch einen Händler — nicht nur eigentliche preisregelnde Vorschriften, sondern daneben auch noch eine Bestimmung über das beim Kaufabschluß zu beobachtende Verfahren. Dies ist die Vorschrift des § 8 Abs. 1 AO., wonach bei jedem Verkauf eines gebrauchten Kraftfahrzeugs die getroffenen Vereinbarungen schriftlich niedergelegt werden müssen. Über die Bedeutung dieser Vorschrift wird weiter unten (unter B II 4) in anderem Zusammenhang näher gesprochen werden.

1. Der Schätzzwang

Der beim Verkauf eines gebrauchten Kraftfahrzeugs durch einen Verbraucher bestehende Schätzzwang hat eine grundlegende Neuregelung erfahren. Von dieser Neuregelung werden alle drei bisher in dem Schätzzwang enthaltenen Verpflichtungen der Beteiligten — die Pflicht zur Veranlassung der Abschätzung selbst, die Pflicht zur Unterlassung des Verkaufs nach Ablauf eines Monats seit der Abschätzung und die Pflicht zum Nachweis der Abschätzung durch Vorlegung der Schätzungsurkunde — betroffen. Während die eine dieser Verpflichtungen beseitigt wird, werden die anderen beiden Verpflichtungen wesentlich umgestaltet.

Was zunächst die Verpflichtung zur Veranlassung der Abschätzung selbst betrifft, so war nach der bisherigen Regelung der Verkauf durch einen Verbraucher ausnahmslos nur zulässig, wenn das Fahrzeug vorher abgeschätzt worden war. Jetzt bildet dagegen die Abschätzung nicht mehr die unerläßliche Voraussetzung für den Abschluß des Kaufvertrages. Dies hängt damit zusammen, daß jetzt nicht mehr — worüber weiter unten (unter B I 2) noch näher gesprochen werden wird — in jedem Fall der Abschluß des Kaufvertrages der für die Feststellung des Schätzwertes maßgebende Zeitpunkt ist, sondern die Vertragsparteien einen anderen Zeitpunkt in der Zukunft hierfür vereinbaren können (§ 4 Abs. 1 Satz 2 AO.). Demzufolge ist jetzt die allgemeinere Bestimmung getroffen (§ 4 Abs. 2 Satz 3 AO.), daß die Abschätzung vor dem für die Feststellung des Schätzwerts entscheidenden Zeitpunkt erfolgen muß; außerdem ist hinzugefügt, daß die Abschätzung nach Ablauf von zwei Monaten nach diesem Zeitpunkt nicht mehr nachgeholt werden kann. Hieraus ergibt sich einmal, daß der Zeitpunkt, bis zu dem die Abschätzung vorgenommen sein muß, bei den einzelnen Verkäufen ganz verschieden sein kann; wenn die Parteien nichts vereinbart haben, wird dieser Zeitpunkt, wie bisher, durch den Abschluß des Kaufvertrages bezeichnet, im anderen Falle ist dagegen der von den Parteien vereinbarte Zeitpunkt maßgebend. Ferner folgt aus dem oben wiedergegebenen Zusatz, daß bis zum Ablauf von zwei Monaten nach dem entscheidenden Zeitpunkt die Möglichkeit der Nachholung der Abschätzung besteht, daß also die Abschätzung nicht bereits mit dem Unterbleiben vor dem vorgenannten Zeitpunkt endgültig unzulässig wird, daß dies vielmehr erst mit dem Unterlassen der Nachholung innerhalb weiterer zweier Monate eintritt. Die Neuregelung bedeutet somit eine nicht unerhebliche Erleichterung für die Vertragsparteien, die, wie weiter unten (unter D II) näher dargelegt werden wird, auch die zivilrechtlichen Folgen eines Verstoßes der Parteien gegen die Pflicht zur Veranlassung der Abschätzung nicht unberührt läßt. Fraglich ist die Rechtslage, wenn nach der Abschätzung bis zu dem für die Feststellung des Schätzwerts entscheidenden Zeitpunkt oder etwa gar erst innerhalb der sich anschließenden Zweimonatsfrist eine weitere Abschätzung mit einem anderen Ergebnis erfolgt. Aus dem in der AO. wiederholt (§ 4 Abs. 2 Satz 2, § 5 Abs. 3 Satz 1) zum Ausdruck gebrachten Grundsatz, daß immer die letzte Abschätzung maßgebend sein soll, wird man ohne weiteres zu dem Schluß kommen müssen, daß jede weitere Abschätzung an die Stelle der vorhergehenden tritt und hinfort die alleinige Grundlage für die Bestimmung des höchstzulässigen Kaufpreises bildet. Dies kann aber nur insoweit gelten, als die weitere Abschätzung bis zu dem für die Feststellung des Schätzwerts maßgebenden Zeitpunkt selbst und nicht erst innerhalb der sich anschließenden Zweimonatsfrist erfolgt. Diese Frist soll nach dem klaren Wortlaut der AO. lediglich die Möglichkeit schaffen, eine vorher unterbliebene Abschätzung ohne Rechtsverlust noch nachzuholen, aber nicht auch eine rechtzeitig vorgenommene Abschätzung noch einmal zu wiederholen. Daher beginnt die Frist von zwei Monaten überhaupt nicht zu laufen, wenn die Abschätzung vor dem für die Feststellung des Schätzwerts entscheidenden Zeitpunkt tatsächlich stattfindet. In diesem Fall ist also eine weitere Abschätzung nach dem genannten Zeitpunkt, auch wenn sie noch innerhalb der nächsten zwei Monate erfolgt, bedeutungslos, in gleicher Weise wie jede Abschätzung, die erst nach Ablauf der Zweimonatsfrist vorgenommen wird.

Die Schätzungsurkunde bleibt auch jetzt für künftige Verkäufe durch einen Verbraucher nur einen Monat hindurch gültig (§ 4 Abs. 2 Satz 1 AO.), so daß auch jetzt ein Verkauf, bei dem der Kaufpreis dem bei einer bereits erfolgten Abschätzung festgestellten Schätzwert genügen soll, nur innerhalb dieser Frist vorgenommen werden kann. Die Frist beginnt jedoch jetzt erst mit dem Tage der Ausstellung der

Schätzungsurkunde zu laufen, was eine Verlängerung der Frist um den zwischen dem Tage der Abschätzung und dem Tage der Ausstellung der Schätzungsurkunde liegenden Zeitraum bedeutet. Weiter ist jetzt ausdrücklich in der AO. (§ 4 Abs. 2 Satz 2) bestimmt, daß die Abschätzung nicht nur dadurch, daß das Fahrzeug eine über den normalen Verschleiß hinausgehende Wertminderung erfährt, sondern auch durch eine erneute Abschätzung vorzeitig ihre Wirksamkeit für künftige Verkäufe verliert. Es ist also jetzt durch die AO. selbst klargestellt, daß jede erneute Abschätzung die frühere, an sich noch wirksame Abschätzung hinfällig werden läßt und in vollem Umfang an ihre Stelle tritt mit der Folge, daß eine neue Monatsfrist zu laufen beginnt. Dagegen wird auch jetzt die Wirksamkeit der Abschätzung nicht dadurch beeinträchtigt, daß innerhalb der Monatsfrist das Fahrzeug durch Instandsetzungen oder Verbesserungen oder aus einem sonstigen Grunde eine Wertsteigerung erfährt oder bereits ein anderer Kaufabschluß stattgefunden hat. Indessen kann jetzt allen sich hieraus etwa ergebenden Schwierigkeiten ohne weiteres dadurch begegnet werden, daß eine erneute Abschätzung erfolgt, da dann allein diese Abschätzung mit der durch sie ausgelösten neuen Monatsfrist die Grundlage für die künftigen Kaufverträge bildet. Außerdem können die Vertragsparteien, wie hier nur noch einmal der Vollständigkeit halber erwähnt werden soll, ihre Bindung an eine beim Kaufabschluß noch wirksame Abschätzung jetzt auch dadurch aus der Welt schaffen, daß sie für die Feststellung des Schätzwerts einen anderen Zeitpunkt als den Abschluß des Kaufvertrages vereinbaren. Wenn bei Abschluß des Kaufvertrages eine Abschätzung durch Ablauf der Monatsfrist ihre Wirksamkeit verloren hat, so ist die Rechtslage genau so, wie wenn eine Abschätzung überhaupt noch nicht stattgefunden hat; in diesem Fall besteht also die Möglichkeit, aber auch die Notwendigkeit, die Abschätzung innerhalb von zwei Monaten nach Kaufabschluß nachzuholen.

Die Pflicht zum Nachweis der Abschätzung durch Vorlegung der Schätzungsurkunde bei Abschluß des Kaufvertrages ist weggefallen. Die Vorschrift des § 4 Abs. 1 der 2. AO., daß der Verkauf durch einen Verbraucher nur zulässig ist, wenn die Abschätzung durch Vorlegung der Schätzungsurkunde nachgewiesen werden kann, findet sich in der AO. nicht mehr. Dies hängt damit zusammen, daß jetzt, wie bereits oben erörtert ist, die vorherige Abschätzung nicht mehr die unerläßliche Voraussetzung für den Abschluß des Kaufvertrages ist. Unabhängig davon ist aber jetzt selbstverständlich die Frage der Möglichkeit der Vorlegung der Schätzungsurkunde auch dann ohne jede Bedeutung für die Zulässigkeit des Kaufvertrages, wenn eine Abschätzung tatsächlich bereits stattgefunden hat.

2. Schätzwert = Höchstpreis

Daran, daß beim Verkauf durch einen Verbraucher der in der Schätzungsurkunde festgestellte Schätzwert den Höchstpreis bildet, hat sich nichts geändert. Dies wird jetzt sogar zweimal in der AO. ausgesprochen (§ 4 Abs. 1 Satz 1 und § 4 Abs. 3 Satz 1). Die Vertragsparteien haben aber jetzt abweichend von der früheren Regelung die Möglichkeit, auf die Höhe des Schätzwertes und damit des höchstzulässigen Kaufpreises dadurch einzuwirken, daß sie, wie bereits oben (unter B I 1) erwähnt, den für die Feststellung des Schätzwerts entscheidenden Zeitpunkt weiter hinausschieben können. Während früher immer der Schätzwert bei Abschluß des Kaufvertrages maßgebend war, gilt dies jetzt nur, wenn die Parteien nichts anderes vereinbaren; im Falle einer solchen Vereinbarung ist für die Feststellung des Schätzwerts der vereinbarte Zeitpunkt entscheidend (§ 4 Abs. 1 Satz 2 AO.). Ob die Parteien ausdrücklich erklären, daß für die Feststellung des Schätzwerts ein anderer Zeitpunkt als der Abschluß des Kaufvertrages entscheidend sein soll, oder ob sie lediglich den Schätzwert zu einem anderen Zeitpunkt als für die Ermittelung des höchstzulässigen Kaufpreises maßgebend bezeichnen, kann für die Wirksamkeit der Vereinbarung keinen Unterschied machen; in beiden Fällen tritt für die Feststellung des Schätzwerts der von den Parteien bestimmte Zeitpunkt an die Stelle des Abschlusses des Kaufvertrages. Daß der danach entscheidende Zeitpunkt, im Gegensatz zu der früheren Regelung, nicht auch der unbedingt letzte Termin für die Vornahme der Abschätzung ist, sondern diese noch innerhalb der nächsten zwei Monate nachgeholt werden kann, ist bereits oben (unter B I 1) dargelegt und sei hier nur noch einmal der Vollständigkeit halber erwähnt.

3. Aushändigung der Schätzungsurkunde

Die Vorschrift, daß beim Verkauf durch einen Verbraucher der Verkäufer dem Käufer die Schätzungsurkunde auszuhändigen hat, ist unverändert bestehen geblieben (§ 4 Abs. 4 AO.). Sie hat aber dadurch, daß jetzt die Abschätzung dem Verkauf nicht unbedingt stets vorausgehen muß, sondern ihm auch nachfolgen kann, einen etwas anderen Inhalt bekommen. Die Verpflichtung zur Aushändigung der Urkunde muß jetzt nicht nur bei den Verkaufsfällen bestehen, die auf Grund der in der Urkunde bezeugten Abschätzung erfolgen, sondern allgemein bei allen Verkaufsfällen, für die der höchstzulässige Kaufpreis durch die bezeichnete Abschätzung — sei es vor oder nach Abschluß des Kaufvertrages — ermittelt worden ist. Auch bei mehreren Abschätzungen braucht immer nur eine Schätzungsurkunde ausgehändigt zu werden, und zwar die Urkunde über diejenige Abschätzung, die im einzelnen Fall für die Bestimmung des höchstzulässigen Kaufpreises maßgebend ist.

II. Verkauf durch einen Händler

1. Der Schätzzwang

Die drei Fälle, in denen bereits nach der früheren Regelung beim Verkauf eines gebrauchten Kraftfahrzeugs durch einen Händler ein Schätzzwang bestand, finden sich auch in der AO. wieder. Es sind dies einmal der Fall, daß der Händler das Fahrzeug nicht lediglich zu unentgeltlichen Probe- und Vorführungsfahrten benutzt hat (§ 5 Abs. 3 Satz 2 AO.), ferner der Fall, daß das Fahrzeug während der Besitzzeit des Händlers auch ohne eine derartige Benutzungsweise eine über den normalen Verschleiß hinausgehende Wertminderung erfahren hat (§ 5 Abs. 3 Satz 2 AO.), und schließlich der Fall, daß der Händler das Fahrzeug in einer Zwangsversteigerung erworben hat (§ 7 Abs. 3 AO.). Zu diesen drei Fällen kommen jetzt noch zwei weitere Fälle des Schätzzwangs hinzu. Einmal besteht jetzt die Verpflichtung zur Veranlassung der Abschätzung auch dann, wenn seit der letzten früheren Abschätzung mehr als sechs Monate vergangen sind, außer wenn diese Abschätzung vor dem Inkrafttreten der AO. stattgefunden hat (§ 5 Abs. 3 Satz 2 AO.). Ferner ist eine Abschätzung vor dem Verkauf durch einen Händler immer dann notwendig, wenn das Fahrzeug

bisher überhaupt noch nicht abgeschätzt worden ist. Dies ist zwar in der AO. nicht ausdrücklich gesagt, es ergibt sich aber zwingend aus der weiter unten (unter B II 2a) noch näher zu erörternden Vorschrift des § 5 Abs. 1 Buchst. a AO., wonach die Grundlage für die Errechnung des höchstzulässigen Verkaufspreises des Händlers in jedem Fall der Schätzwert des Fahrzeugs zu bilden hat. Diese Vorschrift setzt notwendigerweise voraus, daß vor dem Verkauf eine Abschätzung des Fahrzeugs stattgefunden hat. Wenn dies nicht bereits früher einmal geschehen ist, ist also für den Verkauf die erstmalige Abschätzung des Fahrzeugs erforderlich. Als ein solcher Fall kommt etwa in Frage, wenn der Händler das Fahrzeug aus Reichsteilen, in denen die AO. noch nicht gilt (z. B. dem Protektorat), eingeführt hat, oder wenn er das Fahrzeug als fabrikneues erworben hat und dieses in seiner Hand zu einem gebrauchten geworden ist. Ohne vorherige Abschätzung ist somit jetzt ein Verkauf durch einen Händler grundsätzlich in gleicher Weise ausgeschlossen wie ein Verkauf durch einen Verbraucher. Die Frage, ob etwa auch hier die Möglichkeit der Nachholung der Abschätzung besteht, wird weiter unten (im Abschnitt B II 2a) erörtert werden.

2. Die Einzelposten des zulässigen Höchstpreises

Der höchstzulässige Verkaufspreis des Händlers ist auch jetzt aus drei Einzelposten besonders zu errechnen. Diese drei Einzelposten sind: der Schätzwert (früher: der Ankaufspreis), der Handelsaufschlag und der Wert der Instandsetzungen und Verbesserungen. Der sich aus den drei Einzelposten ergebende Betrag muß — ebenso wie der höchstzulässige Preis im Falle des Verkaufs durch einen Verbraucher (§ 4 Abs. 3 Satz 1 AO.) — als Höchstpreis ab Standort des Fahrzeugs gelten. Dies ist zwar für den Verkauf durch einen Händler in der AO. nicht ausdrücklich bestimmt. Es ist aber kein Grund ersichtlich, die beiden Verkaufsfälle insoweit verschieden zu behandeln; die Notwendigkeit, den zugleich an dem einen und dem anderen Verkaufsfall beteiligten Händler oder Verbraucher nicht zu benachteiligen, zwingt vielmehr geradezu zu dem Gegenteil. Der aus den drei Einzelposten errechnete höchstzulässige Verkaufspreis darf, wie beim Verkauf durch einen Verbraucher, nur um die Schätzungsgebühr überschritten werden (§ 5 Abs. 2 in Verbindung mit § 4 Abs. 3 Satz 2 AO.); jede weitere Vergütung des Käufers an den verkaufenden Händler neben dem Höchstpreis in irgendeiner Form ist unzulässig.

a) Der Schätzwert (früher: der Ankaufspreis).

Nach der früheren Regelung war der erste und wichtigste Einzelposten des zulässigen Höchstpreises beim Verkauf durch einen Händler der von dem Händler beim Ankauf des Fahrzeugs von einem Verbraucher gezahlte Kaufpreis, an dessen Stelle nur in Ausnahmefällen der Schätzwert des Fahrzeugs trat. Dies ist jetzt dahin geändert, daß der Schätzwert immer die Grundlage für die Errechnung des höchstzulässigen Verkaufspreises des Händlers bildet (§ 5 Abs. 1 Buchst. a AO.). Danach spielt jetzt der Ankaufspreis irgendeine Rolle bei der Preisbildung des Händlers nicht mehr. Bei mehrfacher Abschätzung ist stets der zuletzt vor dem Verkauf festgestellte Schätzwert maßgebend (§ 5 Abs. 3 Satz 1 AO.). Wie lange die letzte Abschätzung ihre Wirksamkeit behält, entscheidet sich danach, wann die Pflicht zur erneuten Vornahme der Abschätzung eintritt; hierüber ist bereits oben (unter B II 1) das Nähere gesagt. Wenn die letzte Abschätzung bereits vor Abschluß des Kaufvertrages unwirksam geworden ist, muß auch hier — ebenso wie beim Verkauf durch einen Verbraucher — die Rechtslage genau so sein, wie wenn eine Abschätzung überhaupt noch nicht stattgefunden hat. Fraglich ist, ob in dem einen wie in dem anderen Fall die Möglichkeit der Nachholung der Abschätzung besteht. Man wird den Zielen der AO. wohl nur gerecht werden, wenn man diese Frage bejaht und in entsprechender Anwendung der an sich nur für den Verkauf durch einen Verbraucher geltenden Vorschrift des § 4 Abs. 2 Satz 2 AO. eine Nachholung der Abschätzung innerhalb von zwei Monaten nach dem Verkauf zuläßt. Mit Ablauf dieser Frist ist dann aber die Abschätzung endgültig ausgeschlossen. Die Möglichkeit, daß auch hier die Parteien an die Stelle des Abschlusses des Kaufvertrages einen anderen Zeitpunkt als grundsätzliche zeitliche Grenze für die Feststellung des Schätzwerts setzen, ist in § 5 AO. nicht vorgesehen und kann auch, da sie die Rechtslage völlig umgestalten würde, nicht aus dem § 4 durch entsprechende Anwendung hergeleitet werden.

b) Der Handelsaufschlag.

Der höchstzulässige Handelsaufschlag des Händlers beträgt jetzt nur noch 10%, und zwar ausnahmslos für alle Verkäufe (§ 5 Abs. 1 Buchst. b AO.); eine Besonderheit für die Verkäufe von früheren Wehrmachtsfahrzeugen besteht nicht mehr. Errechnet wird jetzt der höchstzulässige Handelsaufschlag stets von dem Schätzwert, der auch, wie bereits oben (unter B II 2a) ausgeführt ist, allein noch als Zuschlagsgrundlage in Frage kommt. Die Höhe des Ankaufspreises ist also auch hier ohne jede Bedeutung; wenn der Ankaufspreis unter dem Schätzwert liegt, verbleibt der Unterschiedsbetrag dem Händler als zusätzlicher Gewinn.

c) Der Wert der Instandsetzungen und Verbesserungen.

Die Bestimmungen darüber, unter welchen Voraussetzungen und in welchem Umfang der Händler den Wert der von ihm vorgenommenen Instandsetzungen und Verbesserungen bei der Errechnung des höchstzulässigen Verkaufspreises in Ansatz bringen kann, haben einige unbedeutende Änderungen erfahren; im einzelnen wird hierzu auf den Wortlaut des § 5 Abs. 1 Buchst. c AO. verwiesen. Die Vorschrift, daß die vor der letzten Abschätzung vorgenommenen Instandsetzungen und Verbesserungen nicht besonders berechnet werden dürfen, ist bestehen geblieben (§ 5 Abs. 3 Satz 3 AO.); sie stimmt jetzt hinsichtlich der Bezeichnung der genannten Arbeiten mit den übrigen einschlägigen Bestimmungen überein.

3. Berücksichtigung des Preises eines neuen Fahrzeuges

Die Vorschrift des § 5 Abs. 3 der 2. AO. findet sich in § 5 Abs. 5 AO. fast wörtlich wieder. Hinzugefügt ist lediglich die Wendung „... ungeachtet aller Aufwendungen für Instandsetzungen und Verbesserungen ...", und statt „Bruttolistenpreis" heißt es jetzt „Beschaffungspreis". Die erste Abweichung von der früheren Fassung bedeutet eine sachliche Änderung nicht; unter „Beschaffungspreis" ist der Bruttolistenpreis zuzüglich der Bezugskosten zu verstehen.

4. Schriftliche Festlegung des Kaufvertrages; Ausschluß der Gewährleistung (früher: Anwendung der Einheitsbedingungen für den Verkauf von Kraftfahrzeugen)

Die Vorschrift des § 5 Abs. 4 der 2. AO., daß die Händler gebrauchte Kraftfahrzeuge nur zu den sinngemäß anzuwendenden „Einheitsbedingungen für den Verkauf von Kraftfahrzeugen“ verkaufen dürften und daß die Einräumung günstigerer oder ungünstigerer Bedingungen unzulässig sei, ist weggefallen. Diese Einheitsbedingungen haben jetzt also keine Bedeutung mehr für den Verkauf eines gebrauchten Kraftfahrzeugs durch einen Händler, mit Ausnahme von zwei Einzelbestimmungen, die aus den Einheitsbedingungen mit ihrem vollen, nur unwesentlich veränderten Wortlaut in die AO. besonders aufgenommen worden sind. Die erste Bestimmung besagt, daß bei jedem Verkauf eines gebrauchten Kraftfahrzeugs die getroffenen Vereinbarungen schriftlich festgelegt werden müssen (§ 8 Abs. 1 AO.). Diese Bestimmung gilt jetzt sogar, wie sich aus ihrem Wortlaut klar ergibt, ausnahmslos für jeden Verkauf eines gebrauchten Kraftfahrzeugs, also nicht nur für den Verkauf durch einen Händler, sondern auch für den Verkauf durch einen Verbraucher. In welcher Form die schriftliche Festlegung der Kaufabreden erfolgt, ist gleichgültig; die Vorschriften des BGB. über die Schriftform greifen nicht ein, da nicht etwa bestimmt ist, daß der Kaufvertrag der Schriftform bedarf. Über die zivilrechtlichen Folgen eines Verstoßes der Vertragsparteien gegen die Verpflichtung zur schriftlichen Festlegung der Vereinbarungen wird weiter unten (unter D II) gesprochen werden. Die zweite der in die AO. aus den Einheitsbedingungen aufgenommenen Bestimmungen besagt, daß der verkaufende Händler irgendwelche Gewährleistungsverpflichtungen nicht übernehmen darf. Diese Bestimmung will unmißverständlich die völlige Freistellung des verkaufenden Händlers von allen Gewährleistungsverpflichtungen erreichen. Sie zwingt diesen also auch dazu, den Ausschluß der gesetzlichen Gewährleistungsansprüche des Käufers, soweit ein solcher Ausschluß vertraglich möglich ist, positiv zu vereinbaren. Über die zivilrechtlichen Folgen eines Verstoßes des Händlers gegen diese Verpflichtung wird weiter unten (unter D III) gesprochen werden.

5. Aushändigung der Schätzungsurkunde und einer Abrechnung (früher: von Belegen) über die Instandsetzungen und Verbesserungen

Die bereits nach der 2. AO. bestehende Verpflichtung des verkaufenden Händlers zur Aushändigung der Urkunde über die letzte Abschätzung ist unverändert in die AO. übernommen worden (§ 5 Abs. 6 Satz 1 AO.). Die weitere Verpflichtung des verkaufenden Händlers zur Aushändigung von Belegen über etwaige Instandsetzungen und Verbesserungen ist dahin eingeschränkt worden, daß über diejenigen Instandsetzungs- und Verbesserungsarbeiten, die bei der Bestimmung des Kaufpreises berücksichtigt worden sind, lediglich eine Abrechnung zu erteilen ist (§ 5 Abs. 6 Satz 1 AO.). Irgendwelche Belege über die Instandsetzungen und Verbesserungen hat also jetzt der Händler dem Käufer nicht mehr zu übergeben. Über die Form der Abrechnung ist bestimmt, daß diese den in den Vorschriften über die Preise für Überholungs- und Instandsetzungsarbeiten an Kraftfahrzeugen für die Abrechnung gegebenen Bestimmungen entsprechen muß. Die maßgebenden Vorschriften dieser Art sind zur Zeit in der 2. AO. zur Regelung der Preise für Überholungs- und Instandsetzungsarbeiten an Kraftfahrzeugen v. 17. April 1940 (RAnz. Nr. 95 v. 23. April 1940; MittBl. des RfPr. Teil I S. 236) enthalten.

C. Der Erwerb gebrauchter Kraftfahrzeuge in der Versteigerung und ihre Weiterveräußerung

I. Die Zwangsversteigerung

Der Erwerb eines gebrauchten Kraftfahrzeugs in der Zwangsversteigerung unterliegt, wie hier nur noch einmal der Vollständigkeit halber erwähnt werden soll, den Vorschriften der Anordnung in irgendeiner Richtung nicht. Für die Weiterveräußerung eines in der Zwangsversteigerung erworbenen Fahrzeugs durch einen Verbraucher ist auch jetzt, wie bereits in der 2. AO., bestimmt, daß als Höchstpreis an die Stelle des Schätzwerts der Erwerbspreis tritt, falls dieser niedriger ist als der Schätzwert (§ 7 Abs. 2 AO.). Danach setzt auch jetzt die Weiterveräußerung durch einen Verbraucher stets eine Abschätzung des Fahrzeugs gemäß den Vorschriften des § 4 AO. voraus. Dies folgt zwingend daraus, daß der Erwerbspreis lediglich dann dem Schätzwert vorgeht, wenn er niedriger ist als dieser, ein Vergleich der beiden Werte aber nur möglich ist, wenn beide feststehen. Für die Weiterveräußerung eines in der Zwangsversteigerung erworbenen Kraftfahrzeugs durch einen Händler ist jetzt lediglich bestimmt, daß stets die vorherige Abschätzung des Fahrzeugs erforderlich ist (§ 7 Abs. 3 AO.); die weitere Vorschrift der 2. AO., daß der Erwerbspreis für die Errechnung des höchstzulässigen Verkaufspreises dann maßgebend ist, wenn er niedriger ist als der Schätzwert, ist nicht wieder aufgenommen. Danach bietet jetzt die Weiterveräußerung durch einen Händler gegenüber dem Regelfall des Verkaufs eines gebrauchten Kraftfahrzeugs durch einen Händler (§ 5 AO.) keine Besonderheiten, insbesondere bildet auch hier die Grundlage für die Errechnung des höchstzulässigen Verkaufspreises stets allein der Schätzwert.

II. Die freiwillige Versteigerung

1. Der Erwerb

Die freiwillige Versteigerung eines gebrauchten Kraftfahrzeugs, der jetzt, wie bereits oben (unter A IV) dargelegt ist, die außer der Zwangsversteigerung noch möglichen anderen Verwertungshandlungen innerhalb der Zwangsvollstreckung gleichgestellt sind, weist auch nach der AO. eine Besonderheit gegenüber dem Verkauf eines gebrauchten Kraftfahrzeugs nicht auf. Wohl aber ist insoweit eine erhebliche Änderung der Rechtslage durch eine vom RfPr. auf Grund des § 12 AO. erlassene Ausnahmeanordnung eingetreten. Der RfPr. hat mit Schreiben an den RJM. v. 6. Mai 1941 (MittBl. des RfPr. Teil I S. 272) für die Verwertung von gebrauchten Kraftfahrzeugen durch die Vollstreckungsbeamten der Justizverwaltung (Gerichtsvollzieher, Vollstrecker, Justizvollstreckungsassistenten) folgendes angeordnet: „Bei allen Versteigerungen oder freihändigen Verkäufen von gebrauchten Kraftfahrzeugen außerhalb der Zwangsvollstreckung, namentlich also bei Pfandverkäufen und freiwilligen Versteigerungen, sowie bei einer Verwertung innerhalb der Zwangsvollstreckung, die in anderer Weise als

durch Zwangsversteigerung geschieht, wird ein Unterschied nach der Person des Veräußerers (Händler, Verbraucher) nicht gemacht. Die Versteigerung oder der Verkauf ist in jedem Falle erst zulässig, nachdem der Auftraggeber dem Vollstreckungsbeamten eine Schätzungsurkunde übergeben hat, nach der das Fahrzeug innerhalb des der Verwertung vorhergehenden Monats von einer von der Deutschen Automobil-Treuhand-GmbH. in Berlin zugelassenen Schätzungsstelle nach den von mir gebilligten Richtlinien abgeschätzt worden ist. Der in der Schätzungsurkunde festgestellte Schätzwert ist stets der Höchstpreis (ab Standort des Fahrzeuges); irgendwelche Aufschläge mit Ausnahme der Schätzungsgebühr sind nicht zulässig. Instandsetzungen und Verbesserungen dürfen nicht besonders in Ansatz gebracht werden, gleichgültig, wann und von wem sie vorgenommen werden."

Danach sind also die in der früheren Abhandlung für die freiwillige Versteigerung entwickelten Regeln für die Fälle, in denen die Versteigerung oder die außer der Zwangsversteigerung noch mögliche anderweitige Verwertung innerhalb der Zwangsvollstreckung durch einen Vollstreckungsbeamten der Justizverwaltung erfolgt, weitgehend eingeschränkt und durchbrochen. Sie gelten somit unverändert nur noch insoweit, als die freiwillige Versteigerung durch einen anderen öffentlich bestellten Versteigerer oder die bezeichnete Verwertung innerhalb der Zwangsvollstreckung durch Vollstreckungsbeamte anderer Hoheitsverwaltungen geschieht. Der Kreis der von der Ausnahmeanordnung betroffenen Veräußerungshandlungen geht aber, wie hiermit noch besonders hervorgehoben sei, über die freiwilligen Versteigerungen und die außer der Zwangsversteigerung noch möglichen anderen Verwertungshandlungen innerhalb der Zwangsvollstreckung noch hinaus. Auch alle außerhalb der Zwangsvollstreckung stattfindenden freihändigen Verkäufe eines gebrauchten Kraftfahrzeugs durch einen Vollstreckungsbeamten der Justizverwaltung werden von der Ausnahmeanordnung erfaßt, so daß auch auf diese Verkäufe die Vorschriften der AO. nur mit den sich aus der Ausnahmeanordnung ergebenden Einschränkungen Anwendung finden.

2. Die Weiterveräußerung

Die Weiterveräußerung eines in einer freiwilligen Versteigerung — und den dieser gleichgestellten Verwertungshandlungen innerhalb der Zwangsvollstreckung — erworbenen Kraftfahrzeugs bietet auch jetzt gegenüber dem Regelfall keine Besonderheiten. Eine Änderung der Rechtslage ist hier also lediglich insoweit eingetreten, als der Regelfall selbst eine Neuregelung erfahren hat.

D. Die zivilrechtlichen Wirkungen der Verletzung der Vorschriften

I. Die Verletzung einseitiger Vorschriften

Keine Veränderungen.

II. Die Verletzung zweiseitiger Vorschriften

Die in der früheren Abhandlung für den Geltungsbereich der 2. AO. festgestellten Ausnahmen von dem Grundsatz, daß ein Verstoß gegen Preisvorschriften das Rechtsgeschäft nicht nichtig macht, müssen für die Neuregelung des Rechtsstoffes durch die AO. einige gewichtige Einschränkungen erfahren. Zunächst kommt eine Nichtigkeit des Kaufvertrages aus § 125 BGB. wegen Unterbleibens der schriftlichen Beurkundung des Vertrages nicht mehr in Frage; durch den Zusatz „unbeschadet ihrer Gültigkeit" in § 8 Abs. 1 AO. ist klargestellt, daß ein Verstoß gegen die Verpflichtung zur schriftlichen Niederlegung der Vereinbarungen deren Wirksamkeit in keiner Weise beeinträchtigt. Ferner kann auch für den Fall des Verstoßes gegen den Schätzzwang beim Verkauf durch einen Verbraucher der sofortige Eintritt der Nichtigkeit des Vertrages nicht mehr angenommen werden. Auch hier ist durch den Zusatz „unbeschadet der Gültigkeit des Kaufvertrages" in § 4 Abs. 1 Satz 3 AO. klargestellt, daß das Unterbleiben der Abschätzung vor dem vorgeschriebenen Zeitpunkt nicht den Vertrag ohne weiteres nichtig macht. Damit ist indessen nichts darüber gesagt, daß der Vertrag überhaupt nicht nichtig werden kann. Da die Abschätzung in jedem Fall zur Feststellung der Zulässigkeit des vereinbarten Kaufpreises erforderlich ist, bleibt bis zur Nachholung der Abschätzung ungeklärt, inwieweit etwa der Vertrag der Höchstpreisvorschrift des § 4 Abs. 3 AO. widerspricht und demgemäß unwirksam ist. Es tritt also insoweit ein Schwebezustand ein, der erst durch die nachträgliche Abschätzung sein Ende findet. Andererseits ist für die Nachholung der Abschätzung in § 4 Abs. 3 Satz 3 AO. eine Ausschlußfrist von zwei Monaten nach dem vorgeschriebenen Zeitpunkt gesetzt. Damit hat der Gesetzgeber klar zum Ausdruck gebracht, daß nur innerhalb dieser Frist der Schwebezustand in positivem Sinne beendigt werden kann und mit fruchtlosem Ablauf der Frist nunmehr die Beendigung des Schwebezustandes nach der negativen Seite hin eintritt. Alsdann muß aber der Vertrag mit diesem Termin notwendigerweise nichtig werden. Schließlich muß dieselbe Rechtslage insgesamt auch beim Verstoß gegen den Schätzzwang im Falle des § 5 AO. (Verkauf durch einen Händler) eintreten. Auch hier muß, wie bereits oben (unter B II 2a) ausgeführt ist, die Möglichkeit der Nachholung der Abschätzung bestehen, obwohl dies in der AO. selbst nicht vorgesehen ist. Alsdann müssen aber auch im übrigen in diesem Fall beim Unterbleiben der Abschätzung dieselben Rechtswirkungen eintreten wie im Fall des Verkaufs durch einen Verbraucher, obwohl auch hierüber Bestimmungen in der AO. fehlen. Es muß also auch hier zunächst ein Schwebezustand Platz greifen, der spätestens mit dem fruchtlosen Ablauf der Zweimonatsfrist, und zwar alsdann durch das Nichtigwerden des Vertrages, sein Ende findet.

III. Die Verletzung öffentlich-rechtlicher Vorschriften

Den öffentlich-rechtlichen Vorschriften gleichgestellt werden muß für den Geltungsbereich der AO. die Bestimmung des § 8 Abs. 2 AO., daß der verkaufende Händler irgendwelche Gewährleistungsverpflichtungen nicht übernehmen darf. Auch sie belastet einen der Beteiligten einseitig mit einer Verpflichtung, ohne dem Vertragsgegner gleichzeitig ein entsprechendes Recht zu geben; dem Vertragsgegner wäre sogar umgekehrt mit einer Verletzung dieser Verpflichtung nur gedient, da dies gerade seine Ansprüche gegen den anderen erhöhen würde. Danach kann also ein Verstoß des verkaufenden Händlers gegen die Vorschrift regelmäßig irgendwelche zivilrechtlichen Wirkungen nicht haben; sie gibt vielmehr grundsätzlich lediglich den zuständigen Stellen die Möglichkeit zu einem Einschreiten gegen den Zuwiderhandelnden.

E. Übergangsregelung

Die Vorschrift über die Geltung der AO. für die beim Inkrafttreten laufenden Verträge hat gegenüber der 2. AO. lediglich eine Änderung insofern erfahren, als jetzt die Geltung nicht nur durch die Absendung, sondern auch durch die Übergabe des Fahrzeugs von dem Veräußerer an den Erwerber ausgeschlossen wird. Danach ist der Kreis der laufenden — d. h. der noch nicht von beiden Parteien vollständig erfüllten — Verträge, wie hiermit in Ergänzung der früheren Abhandlung näher dargelegt sei, in zwei Gruppen aufzuteilen. Auf der einen Seite stehen diejenigen laufenden Verträge, die bisher überhaupt noch zu keinem Teil von einer Partei oder nur von dem Käufer oder / und von dem Verkäufer nur erst in anderer Weise als durch Absendung oder Übergabe des Fahrzeugs erfüllt sind; auf der anderen Seite stehen diejenigen laufenden Verträge, die bisher von dem Verkäufer durch Absendung oder Übergabe des Fahrzeugs — allein oder neben anderen Erfüllungshandlungen des Verkäufers oder / und Teilerfüllungshandlungen des Käufers — erfüllt sind. Lediglich in den ersten drei Fällen werden die laufenden Verträge von der AO. betroffen, in dem vierten Fall dagegen ergreift die AO. nach ausdrücklicher gesetzlicher Bestimmung die Verträge nicht. Ein Vertrag, bei dem der Verkäufer durch Absendung oder Übergabe des Fahrzeugs erfüllt hat, steht also einem Vertrag, der bereits von beiden Parteien vollständig erfüllt ist, völlig gleich; er bleibt genau so wie ein solcher bereits erledigter Vertrag von der AO. unberührt.

Voraussetzung dafür, daß ein laufender Vertrag von der AO. erfaßt wird, ist immer, daß er wirksam zustande gekommen ist, da andernfalls ein Vertrag und damit auch ein laufender Vertrag überhaupt nicht vorliegt. Daher werden solche vor dem Inkrafttreten der AO. geschlossenen Verträge nicht von der AO. betroffen, die nach der 2. AO. ungültig waren. Dazu gehören insbesondere auch alle Verträge, die bisher bei Verstoß gegen den Schätzzwang, wie in der früheren Abhandlung ausgeführt ist, als nichtig angesehen werden mußten. Eine Heilung dieser Nichtigkeit durch Nachholung der Abschätzung nach den Vorschriften der AO. kommt nicht in Frage. Eine solche nachträgliche Abschätzung vermag auch nach der jetzigen Regelung überhaupt nur Wirkungen zu äußern, solange die Wirksamkeit des Vertrages noch in der Schwebe ist; sie ist ohne Bedeutung, wenn der Vertrag endgültig nichtig geworden ist. Alsdann kann aber auch ein beim Inkrafttreten der AO. bereits nichtiger Vertrag durch eine Abschätzung nicht wieder aufleben; dazu ist vielmehr in jedem Fall ein erneuter Abschluß des Vertrages erforderlich.

Die Angehörigen im Einkommensteuerrecht

Von Reichsrichter Dr. Schefold, München

I. Einführung

Im folgenden sollen nicht alle Auswirkungen erörtert werden, die sich nach verschiedenen Richtungen einkommensteuerlich aus den Beziehungen zwischen Angehörigen ergeben. Es soll nur untersucht werden, wie in den einzelnen Vorschriften des EinkStG. die Begriffe der Angehörigen in verschiedenen Verflechtungen und Abstufungen gesetzlich umschrieben und verwertet sind.

II. Grundlage ist die Begriffsbestimmung im StAnpG.

1. Nach der amtl. Begründung zum StAnpG.[1]) ist mit den in § 10 StAnpG. gegebenen Bestimmungen über die „Angehörigen“ i. S. des Steuerrechts beabsichtigt, für die verschiedenen einzelnen Steuergesetze eine einheitliche Grundlage zu geben. Dem hat sich im wesentlichen das neue EinkStG. angepaßt, wenn auch in der Fassung noch nicht in allen Einzelvorschriften[2]). Dabei enthält das EinkStG. außerdem auch auf den Grundlagen der Begriffsbestimmungen des StAnpG. mannigfache Vorschriften, die nur für einzelne Arten der steuerlichen Angehörigen in verschiedenen Abstufungen und nach wechselnden Richtungen gelten.

2. Die Begriffsbestimmungen im StAnpG. sind im wesentlichen deutlich. Doch mögen dazu folgende Bemerkungen dienlich sein:

a) Die Umschreibungen für die verschiedenen Beziehungen, die das StAnpG. berücksichtigt, sind zumeist dem bürgerlichen Recht entnommen. Bei ihrer Auslegung muß also dieses Recht berücksichtigt werden. Doch ist auch hier, wie stets bei der Auslegung von Steuergesetzen, die an das bürgerliche Recht anknüpfen, in erster Linie zu beachten, daß das Steuerrecht selbständig ist und besondere Zwecke verfolgt. Nur soweit die Umgrenzungen des bürgerlichen Rechts damit im Einklang stehen, haben sie auch Bedeutung für das Steuerrecht.

b) Der § 10 StAnpG. rechnet in Ziff. 1 zu den Angehörigen die Verlobten. Inwieweit eine Verlobung rechtliche Bedeutung hat, ist ausdrücklich weder im Steuergesetz noch in §§ 1297 ff. BGB. bestimmt. Man wird steuerlich, wie für die entsprechende Vorschrift des Strafrechts — § 52 Abs. 2 RStGB. —, von der Volksanschauung ausgehen müssen. Hiernach wird eine Einigung verantwortlicher Personen, die Ehe einzugehen, und Ringwechsel, soweit dies nach örtlichen oder besonderen Verhältnissen als üblich anzusprechen ist, zu verlangen sein. Übrigens kommt dem Verlöbnis für die Einkommensteuer sehr erhebliche Bedeutung nicht zu[3]).

c) Angehörige sind nach § 10 Ziff. 2 StAnpG. sodann Ehegatten, auch wenn die Ehe nicht mehr besteht. Die Grenzen sind damit recht weit gesteckt. Angehörige sind hiernach auch Personen, die früher eine Ehe eingegangen hatten, aber infolge von Auflösungsgründen oder angesichts Ablaufs langer Zeit jegliches Gefühl persönlicher Beziehung verloren haben. Nach der Fassung des Gesetzes — auch wenn die Ehe „nicht mehr“ besteht — könnte man zu schließen versucht sein, nur eine gültige Ehe mache die Verbundenen oder die, die verbunden waren, zu Angehörigen im steuerlichen Sinne. Dieser Schluß wird nicht gerechtfertigt sein. Schon nach bürgerlichem Rechte ist dem nicht ohne weiteres so. Allerdings kannte das bisherige bürgerliche Recht die sog. absolut nichtige Ehe. Eine solche Ehe war ohne Urteilsausspruch als rechtlich nicht bestehend

---

[1]) RStBl. 1934, 1404.

[2]) Vgl. unten Ziff. III, 2, 7 u. Ziff. IV, 1.

[3]) Siehe unten Ziff. IV, 1, 4, 6, c.

anzusehen. Voraussetzungen waren Formmangel und Fehlen des Eintrags im Heiratsregister (§§ 1324, 1329 Satz 2 BGB.). Im übrigen wurde zwischen Nichtigkeit und Anfechtbarkeit unterschieden, war jedoch bei beiden Mängeln Auflösungsurteil nötig. Und dieses bewirkte bei Nichtigkeit und bei Anfechtbarkeit grundsätzlich eine Auflösung der Ehe nach rückwärts (§ 1329 Satz 1, § 1343 BGB.). Das EheG. v. 6. Juli 1938 (RGBl. I, 807) nimmt aber nun erheblich mehr Rücksicht darauf, daß auch bei Mängeln einer Eheschließung zunächst jedenfalls äußerlich eine Ehe vorliegt und meist betätigt ist. Nach § 27 EheG. ist nun j e d e nichtige Ehe so lange als gültig zu behandeln, bis sie durch Urteil aufgelöst wird. Auch hernach können aus ihr Auswirkungen bleiben, wie sie aus einer Ehescheidung folgen (§§ 29 ff. EheG.). Handelt es sich aber lediglich um Aufhebungsgründe — bisher Anfechtungsgründe —, dann fehlt nach dem neuen Gesetz schon bürgerlich-rechtlich im Grundsatze die Rückwirkung. Vielmehr erfolgt weitere rechtliche Behandlung wie bei einer Scheidung (§ 42 EheG.). Schon das legt nahe, jedenfalls seit der Geltung des neuen Eherechts anzunehmen, daß i. S. von § 10 Ziff. 2 StAnpG. Ehegatten und frühere Ehegatten auch dann Angehörige sind, wenn es sich um eine nichtige Ehe handelt und wenn die Ehe hierwegen oder wegen Aufhebungsgründen gelöst worden ist. Dazu kommt nun aber, daß bei der Behandlung der Angehörigen aus Schwägerschaft in § 10 Ziff. 4a StAnpG. ebenfalls die Fassung gewählt ist, die Beziehungen bleiben, auch wenn die Ehe, die sie begründet hat, „nicht mehr“ besteht, und daß hier in Klammern als Erklärung beigefügt ist, das gilt, auch wenn die Ehe für nichtig erklärt oder aufgelöst worden ist. Schon nach Lage des bürgerlichen Rechts, aber auch wegen der gleichen Fassung wird man diese Erläuterung des „nicht mehr“ unbedenklich auch auf die Regel des § 10 Ziff. 2 StAnpG. anwenden dürfen. Daraus wird man aber weiter folgern dürfen, daß in diesen Fällen die Bestimmung des § 4 Abs. 3 Ziff. 2 StAnpG. außer Anwendung bleibt. Dort ist gesagt, daß steuerliche Auswirkungen eines Tatbestands rückgängig zu machen sind, wenn nachträglich ein für die Besteuerung wesentliches Merkmal mit Wirkung für die Vergangenheit weggefallen ist. Denn nach dem Ausgeführten bleibt es steuerlich jedenfalls nach heutigem Eherecht für die Auswirkung einer Ehe, auch wenn sie wieder aufgehoben und aufgelöst wird, dabei, daß die Angehörigeneigenschaft begründet worden ist. Angesichts dieser Rechtslage, insbes. des § 10 Ziff. 4a StAnpG., wird man auch, soweit noch Fälle des alten Eherechts zu behandeln sind, trotz der anderen bürgerlich-rechtlichen Folgen einer Nichtigkeit oder Anfechtung, für die Besteuerung dasselbe annehmen dürfen, wie es für die Zeit des neuen Eherechts darzutun versucht wurde[4]).

d) In welchem Umfang V e r w a n d t e und V e r s c h w ä g e r t e im Steuerrecht als Angehörige anzusehen sind, ist in § 10 Ziff. 3 und 4 StAnpG. eindeutig und in unmittelbarer Anlehnung an das bürgerliche Recht bestimmt. Neu ist, daß nun ausdrücklich allein auf die Blutsbeziehung abgestellt ist, in dem Sinne, daß ein Zusammenhang auf Grund einer nichtehelichen Geburt dem aus ehelicher Geburt gleichgestellt wird. Allerdings sagt das Steuergesetz, daß „Verwandtschaft“ (und Schwägerschaft) auch anzunehmen ist, wenn die Beziehung auf einer unehelichen Geburt beruht, und das bürgerliche Recht kennt eine Verwandtschaft zwischen dem unehelichen Vater und seinem Kind nicht (§ 1705 BGB.). Hierwegen sind schon Zweifel geltend gemacht worden, ob das Steuergesetz auch den Vater und sein uneheliches Kind als Angehörige behandelt wissen will. Die Zweifel dürften unbegründet sein. Die Fassung im Steuergesetz ist allgemein, und wenn es in diesem Zusammenhang den Begriff „Verwandtschaft“ verwertet, so ist auch daraus erkennbar, daß insoweit ebenfalls der Blutzusammenhang entscheidet. Daran wird nichts ändern, daß im einzelnen Fall diese Beziehung schwer oder gar nicht feststellbar sein kann. Sie ist steuerlich zu beachten, soweit sie in freier Beweiswürdigung als gegeben anzunehmen ist. Eine Feststellung durch Zivilurteil wird für die Besteuerung stets zugrunde gelegt werden können, wie auch wohl in der Regel eine Anerkennung des „Vaters“.

e) In § 10 Ziff. 5 StAnpG. sind als Angehörige bezeichnet die d u r c h A n n a h m e a n K i n d e s S t a t t in gerader Linie verbundenen Personen. Wie weit diese Umgrenzung reicht, kann zunächst zweifelhaft erscheinen. Eine Beschränkung auf den Annehmenden und den Angenommenen kann nicht gemeint sein. Denn sie sind nach erfolgter Adoption stets und ohne weiteres in gerader Linie verbunden. Die Grenzen für die Bindung in gerader Linie sind offenbar weiter gezogen; aber wie weit gehen sie? Man wird hier unmittelbar die gesetzliche Regelung des bürgerlichen Rechts als zugrunde gelegt ansehen und auch für das Steuerrecht anwenden müssen. Danach erstreckt sich die Wirkung einer Adoption nach oben nicht über die Person des Annehmenden hinaus (§ 1763 BGB.), und nach unten auf die schon z. Z. der Annahme an Kindes Statt vorhandenen Abkömmlinge des Angenommenen nur, wenn sie ausdrücklich in den Annahmevertrag einbezogen sind, darüber hinaus aber auf alle (späteren) Abkömmlinge des Angenommenen (§ 1762 BGB.).

f) Nach § 10 Ziff. 6 StAnpG. sind Angehörige P f l e g e e l t e r n u n d P f l e g e k i n d e r. Diese Begriffe haben ihre besondere Bedeutung, soweit das JugWohlfG. v. 9. Juli 1922 (RGBl. I, 633) u. 1. Febr. 1939 (RGBl. I, 109) eingreift. Darauf kommt es steuerlich nicht an. Für das Steuerrecht entscheidend ist auch hier wieder, wie für die Auslegung der entsprechenden Bestimmung in § 52 Abs. 2 RStGB., inwieweit nach der Volksanschauung eine persönliche Beziehung, entsprechend der zwischen Eltern und Kindern, als gegeben angenommen werden kann[5]).

g) Nach der Gleichstellung der ehelichen und der unehelichen Geburt im StAnpG. war im Grundsatz und im allgemeinen für das Steuerrecht ein besonderer Ausspruch darüber nicht mehr nötig, daß die Bindungen der Angehörigeneigenschaft steuerlich auch dann bestehen, wenn sie durch eine Geburt vermittelt werden, die durch nachfolgende Ehe oder durch Ehelichkeitserklärung (§§ 1719 ff. und §§ 1723 ff. BGB.) nachträglich im bürgerlichen Recht der ehelichen Beziehung im Grundsatz gleichgestellt wird. Ebenso ergibt sich hieraus und aus dem Umfang der Auswirkung einer Eheschließung[6]), daß für die Behandlung von Kindern aus nichtiger oder geschiedener Ehe für das Steuerrecht Besonderes nicht gilt (vgl. §§ 29 ff. und §§ 81 ff. EheG.).

h) Soweit in § 10 Ziff. 3 und 4 StAnpG. Begrenzungen für das Maß zugehöriger Verwandtschaft oder Schwägerschaft aufgestellt sind, geht die Auswirkung

---

[4]) Siehe weiter Ziff. IV, 3.

[5]) Vgl. u. a. RFH. 41, 87 sowie EinkStRichtl. f. 1939 Abschn. 79 Abs. 3; LohnStRichtl. f. 1940 Abschn. 50 Abs. 3.

[6]) Siehe oben II, 2, c.

für das Einkommensteuerrecht weiter, als aus § 10 StAnpG. zu entnehmen ist, dann, wenn es sich um die Beziehungen zu Ehegatten handelt, die nach § 26 EinkStG. zusammenzuveranlagen sind. Daraus, daß insoweit die Ehegatten einkommensteuerlich als Einheit zu behandeln sind, wird entnommen, daß, solange Zusammenveranlagung erfolgt, für den Kreis der zugehörigen Personen die entsprechende Beziehung zu dem einen *oder* dem anderen Gatten ausreicht[7].

III. Verwertung des Angehörigenbegriffs des StAnpG. im Einkommensteuerrecht im einzelnen

Das EinkStG. legt Bindungen aus Familienbeziehungen nach folgenden Richtungen Bedeutung bei:

1. Für den Umfang der Anerkennung bestimmter Aufwendungen als *Sonderausgaben* und für die hier zulässigen *Höchstsätze*. Berücksichtigt werden „die Ehefrau und nichtjüdische Angehörige i. S. von § 10 Ziff. 3—6 StAnpG., die mit dem Steuerpflichtigen zusammen veranlagt werden", und „volljährige Kinder, für die dem Steuerpflichtigen Kinderermäßigung *gewährt wird*", § 10 Abs. 2 Ziff. 1 und Ziff. 3 EinkStG.

2. Bei Bestimmung der *nichtabzugsfähigen* Ausgaben in § 12 Ziff. 1 und Ziff. 2. Genannt sind in Ziff. 1 Aufwendungen für den Unterhalt der „Familienangehörigen" des Steuerpflichtigen und in Ziff. 3 Zuwendungen an „gesetzlich unterhaltsberechtigte Personen".

3. Bei Bestimmung der Steuerpflicht *wiederkehrender* Bezüge in § 22 Ziff. 1c ist verfügt wie in § 12 Ziff. 2 s. o. Buchst. b.

4. Bei der *Haushaltsbesteuerung*. Sie erfolgt unter bestimmten weiteren Voraussetzungen nach § 26 für „Ehegatten" und nach § 27 für den Haushaltsvorstand und seine minderjährigen „Kinder und anderen Angehörigen i. S. des § 10 Ziff. 3 bis 6 StAnpG., für die nach § 32 Abs. 5 Ziff. 2 Kinderermäßigung *zusteht*".

5. Bei der Eingruppierung in die *neuen* Steuergruppen und für die *Familienermäßigungen* nach mehrfach verschiedenen Abgrenzungen in §§ 32 u. 39.

6. Bei der Abgrenzung *außerordentlicher* Aufwendungen, die nach § 33, § 41 Abs. 1 Ziff. 2 EinkStG., § 21 EinkStDB. 1939 und § 25 Abs. 2—5 LStDB. 1939 zu Steuerermäßigungen führen können. Dabei ist z. T. abgestellt auf die „Angehörigen i. S. des § 10 StAnpG.", z. T. auf die „Angehörigen i. S. von § 10 Ziff. 3—6 StAnpG." und z. T. auf „Angehörige, für die Kinderermäßigung *zusteht oder auf Antrag gewährt wird*".

7. Bei der Regelung der *Verbrauchsbesteuerung*. Hier erhöhen sich die Freigrenzen des Verbrauchs je für „Kinder und andere Angehörige", für die Kinderermäßigung nach § 32 Abs. 5 *zusteht oder gewährt wird*. Zum Verbrauch wird andererseits gerechnet der Aufwand für die Lebensführung etwa wie in § 12 Ziff. 2 mit dem Unterschied in der Fassung, daß hier nicht Aufwendungen auf die Familienangehörigen, vielmehr die auf die „Angehörigen" zugerechnet sind. Weiter sind unter den Ausgaben, die dem steuerpflichtigen Verbrauch nicht zugerechnet werden, angeführt Aufwendungen im Zusammenhang mit „der Geburt eines Kindes", und außerordentliche Aufwendungen, die durch den „Unterhalt oder die Erziehung eines Kindes" oder den Unterhalt „eines bedürftigen Angehörigen" entstanden sind (§ 48 Abs. 1, Abs. 2 und Abs. 3 Ziff. 6, 7).

IV. Die Bedeutung der Begriffsbestimmungen des EinkStG. über die Angehörigen

1. Wie sich aus der Zusammenstellung in Ziff. III ergibt, bezieht sich meist das EinkStG. ausdrücklich auf die Begriffsbestimmungen des § 10 StAnpG. Man wird diese aber nach Inhalt und Bedeutung der Regeln in § 10 StAnpG.[8] auch zugrunde zu legen haben, wo das nicht oder nicht deutlich erkennbar geschehen ist. Das wird insbesondere allgemein gelten müssen, soweit in § 48 EinkStG. von „Angehörigen" die Rede ist. Darauf weist auch hin, daß für diese Bezeichnung in § 48 Abs. 1 ausdrücklich auf die Regeln über die Familienermäßigungen Bezug genommen ist, wo klar ist, daß der Begriff „Angehörige" i. S. des § 10 StAnpG. gemeint ist. Gewisse Zweifel könnte man haben, soweit in § 48 Abs. 2 und in § 12 Ziff. 1 EinkStG. der erörterte Aufwand mit dem des eigenen Haushalts des Steuerpflichtigen in Beziehung gebracht ist und sofern in § 12 Ziff. 1 auch heute von „Familien"angehörigen gesprochen wird. Das könnte etwa zu der Auffassung führen, daß insoweit nur der Kreis der in dem Haushalt zusammengeschlossenen Familie gemeint ist. Trotzdem wird es richtiger sein, auch hier die Vorschriften des § 10 StAnpG. als Grundlage anzusprechen. Man wird deshalb insbesondere insoweit auch einen Aufwand auf Verlobte als eingeschlossen anzusehen haben.

2. Ohne unmittelbare Beziehung zu § 10 StAnpG. ist in § 12 Ziff. 2 und entsprechend in § 22 Ziff. 1c EinkStG. von „gesetzlich unterhaltsberechtigten" Personen die Rede. Damit ist für die Verbundenheit unmittelbar auf das Recht des Unterhalts im bürgerlichen Rechte Bezug genommen und es ist deshalb für diese Voraussetzung (nicht so für die Frage, was hinsichtlich *der Höhe der Zuwendungen* bürgerlich-rechtlich verlangt werden könnte[9]) lediglich das bürgerliche Recht maßgebend. Danach besteht gesetzliche Unterhaltspflicht unter Verwandten auf- und absteigender Linie, unter Ehegatten und u. U. unter früheren Ehegatten, letzteres nun nach Maßgabe der Regeln des schon angeführten EheG. v. 6. Juli 1938[10]. Auf Näheres hierzu hier einzugehen, würde den Rahmen der gestellten Aufgabe überschreiten.

3. Soweit in den oben Ziff. III angeführten Vorschriften von „Ehegatten", von „früheren Ehegatten", einer „früheren Ehe" oder von „verheirateten Personen" die Rede ist, wird man auch ohne ausdrücklichen Hinweis auf § 10 StAnpG. von den dort gegebenen Vorschriften auszugehen haben. Man wird also für das Einkommensteuerrecht diese Beziehungen grundsätzlich ebenfalls auch dann anzunehmen haben, wenn es sich um eine Ehe handelt, die auf (Anfechtungs-) Aufhebungs- oder Nichtigkeitsklage hin aufgelöst worden ist[11]. Die steuerlichen Auswirkungen aus einer solchen Ehe werden auch hier für die Vergangenheit bestehen bleiben müssen, einmal dahin, daß sie nicht gemäß § 4 Abs. 3 Ziff. 2 StAnpG. nach rückwärts zu beseitigen sind, sodann dahin, daß auch bei solch aufgelöster Ehe die, welche sie geschlossen haben, steuerlich als „frühere Ehegatten", also insoweit fernerhin als „Angehörige" zu

---

[7]) RFH. IV 19/40 v. 18. April 1940 (StW. Nr. 231, RStBl. S. 561) und je Abs. 2 der in Note 5 angeführten Abschnitte der Richtlinien des RdF.; auch RFH. VI 29/41, Urt. vom 29. Jan. 1941 (RStBl. S. 373).

[8]) Siehe oben Ziff. II, 1.

[9]) Vgl. RFH. 40, 9.

[10]) Vgl. oben Ziff. II, 1, c u. unten Ziff. IV, 3.

[11]) Vgl. oben Ziff. II, 2, c.

behandeln sind. Wie bei einer Auflösung durch Tod oder Ehescheidung gelten ferner auch bei einer Trennung auf Aufhebungs- oder Nichtigkeitsklage[12]) hin die bisherigen Ehegatten nunmehr als ledig im Sinne der Tarifbestimmungen des EinkStG. Die Grundsätze der steuerlichen Anerkennung auch einer mit Aufhebungsgründen oder Nichtigkeitsgründen behafteten und hernach aufgelösten Ehe müssen insbesondere auch gelten, soweit die Vorschriften über die Haushaltsbesteuerung nach §§ 26 u. 27 EinkStG. zur Anwendung kommen. Auch hier wird nach Auflösung der Ehe keine Beseitigung der Wirkungen der Zusammenveranlagung angezeigt sind.

4. Im übrigen nehmen die Vorschriften des EinkStG. über die Angehörigen ausdrücklich auf § 10 StAnpG. Bezug in der Weise, daß meist Ehegatten und Kinder besonders erwähnt werden mit dem Anfügen, daß das Verfügte auch für andere Angehörige i. S. des § 10 StAnpG. gilt. Dabei ist in dem Beispiel 1 des § 21 Abs. 1 EinkStDB. 1939 auf § 10 StAnpG. im ganzen verwiesen, im übrigen lediglich auf § 10 Ziff. 3—6 StAnpG. Daraus ist zu entnehmen, daß ersterenfalls auch Verlobte gemeint sind, während im übrigen Verlobte hiernach nicht berücksichtigt werden.

5. Soweit Kinder und andere Angehörige i. S. des § 10 Ziff. 3—6 StAnpG. berücksichtigt sind, ist in der Regel als weitere Voraussetzung aufgestellt, daß Zusammenveranlagung — § 27 EinkStG. — erfolgt sein muß, oder daß es sich um Angehörige handeln muß, für die Kinderermäßigung „zusteht“ oder „gewährt wird“. Es könnte in letzterer Richtung der Wechsel in der Fassung auffallen. Kinderermäßigungen „stehen“ auch dann „zu“, wenn sie (auf Antrag) zu gewähren sind. Wenn nun in Gestalt der in Ziff. III 1 u. 4 wiedergegebenen Fassungen einmal allein von Kinderermäßigungen, die *zustehen*, und das andere Mal von solchen, die *gewährt werden*, die Rede ist, könnte man annehmen, zum Teil sei Voraussetzung, daß tatsächlich die Kinderermäßigung zur Auswirkung komme, im übrigen nur, daß das Verhältnis bestehe, bei dem auf Antrag Kinderermäßigung gewährt werde. Auch sachlich liegt es nicht ohne weiteres fern, anzunehmen, daß die Voraussetzungen in dieser Weise verschieden gewollt sind. Zur Frage der Berücksichtigung außerordentlicher Aufwendungen nach § 33 erscheint es ausreichend, daß solche Beziehungen bestehen, unabhängig davon, ob die Kinderermäßigung im einzelnen Fall zum Zug kommt. Nach § 21 Abs. 2 Satz 3 EinkStDB. werden zudem für die Belastungsgrenzen auch Angehörige berücksichtigt, für die Kinderermäßigung nicht (mehr) in Frage kommt, wenn sie nur überwiegend auf Kosten des Pflichtigen unterhalten und ausgebildet werden. In den Fällen des § 10, aber auch der §§ 5, 27 u. 48 Abs. 1 EinkStG. andererseits könnte man annehmen, daß die gesetzlichen Erfordernisse der Zusammenveranlagung und der Kinderermäßigungen für die Berücksichtigung erhöhter Sonderausgaben oder des steuerfreien Verbrauchs mit tatsächlich *gewährten* Kinderermäßigungen in Wechselwirkung stehen müßten. Doch wird wohl an solch verschiedene Voraussetzungen nicht gedacht sein. Die wechselnde Fassung „zusteht“ oder „gewährt wird“ oder „auf Antrag gewährt wird“, wird sich genügend daraus erklären, daß in §§ 32, 39 grundsätzlich unterschieden ist zwischen Fällen, in denen für minderjährige Angehörige die Kinderermäßigung bei Vorliegen der weiteren Voraussetzungen ohne weiteres zu gewähren ist, also in diesem Sinne „zusteht“ und zwischen Fällen, in denen bei den zu berücksichtigenden volljährigen Angehörigen die Gewährung der Kinderermäßigung von einem Antrag abhängig gemacht ist.

6. In §§ 32, 39 EinkStG. werden Angehörige in recht verschiedenartiger Gestaltung nach einzelnen Richtungen berücksichtigt. Dabei handelt es sich einmal um die Einstufungen in die vier Steuergruppen und zum anderen um die Voraussetzungen für Kinderermäßigungen, die ihrerseits wieder allgemein zur Einstufung in Gruppe III oder IV der Tarife führen oder führen können.

a) Wo hier von „Kindern“ oder von „der Geburt eines Kindes“ oder davon, daß ein Kind geboren oder aus einer Ehe hervorgegangen sein muß, die Rede ist, folgen Verwaltung und Rechtsprechung dem Sprachgebrauch und der Volksanschauung dahin, daß nur ein lebend zur Welt gekommenes Kind berücksichtigt wird. Ist es auch u. a. der Zweck des Gesetzes, den Willen zum Kinde zu fördern, so kann trotzdem eine Totgeburt der Geburt eines lebenden Kindes nicht gleichgestellt werden[13]).

b) Was sodann den Begriff des „Kindes“ als solchen anlangt, so ergibt sich schon aus der Entwicklung in der gesetzlichen Regelung des Einkommensteuerrechts, aber auch aus der heutigen Fassung unmittelbar, daß dabei grundsätzlich allein an das „Kind“ in Beziehung zu seinen Eltern oder an gleichgestellte Beziehungen solcher Art gedacht ist. Es spricht ja auch das Gesetz mehrfach von Kindern und „anderen“ Angehörigen i. S. des § 10 StAnpG. Dazu paßt vielleicht nicht mehr ganz, daß auch heute noch allgemein von „Kinder“ermäßigungen gesprochen wird. Denn diese Ermäßigungen stehen nun in bestimmtem Umfang auch bei Beziehungen zu anderen Angehörigen als den Kindern des Pflichtigen zu. Vielleicht würde man heute besser, wie früher, wo Ermäßigungen für die Ehefrau und die Kinder gleichartig geregelt waren, von „Familienermäßigungen“ sprechen.

c) Allein in diesen Tarifregeln wird ferner der Begriff der „Vollwaise“ gebraucht und wird ihr unter bestimmten weiteren Voraussetzungen anderen ledigen Steuerpflichtigen gegenüber eine steuerliche Vorzugsstellung eingeräumt. Hier handelt es sich allerdings nicht um die Beziehung zu Angehörigen, sondern um den Wegfall solcher. Des Zusammenhangs wegens mag aber auch dieser Begriff hier erörtert werden. Der Begriff ist an sich eindeutig. Vollwaise ist danach eine Person, die aus einer Ehe hervorgegangen ist, und deren Eltern beide gestorben sind. Fragen kann es sich, ob auch hier entsprechend uneheliche Kinder zu berücksichtigen sind. Man wird das anzunehmen haben. Hiernach wird man auch unehelich geborene Personen in Anwendung des § 1 StAnpG. als Vollwaisen ansprechen dürfen, wenn die Mutter gestorben ist und wenn der Vater ebenfalls nicht mehr lebt, oder aber wenn ein Vater gar nicht feststellbar ist.

d) Neu ist hier sodann der Begriff des „Stiefkindes“ verwendet. Stiefkinder sind nach allgemeinem Sprachgebrauch zunächst Kinder aus einer früheren Ehe nach wiederholter Verheiratung eines der bisherigen Ehegatten. Man wird aber weiter schon für die Zeit des bisherigen Rechts nach der Volksanschauung hierzu auch ein Kind rechnen können,

[12]) So für Nichtigkeitsfälle auch EinkStRichtl. f. 1939 Abschn. 76 Abs. 6; LohnStRichtl. f. 1940 Abschn. 47 Abs. 5, 6.

[13]) RFH.: DJ. 47 S. 200; auch EinkStRichtl. f. 1939 Abschn. 76 Abs. 7; LohnStRichtl. f. 1940 Abschn. 47 Abs. 7. Eine weitere Auslegung könnte sich nur nach Sinn und Zweck für § 48 Abs. 3 Ziff. 6 EinkStG. rechtfertigen lassen.

das die Frau unehelich geboren und in ihre Ehe eingebracht hat. Jedenfalls muß das heute der grundsätzlichen steuerlichen Anschauung entsprechend erachtet werden angesichts der Gleichstellung ehelicher und außerehelicher Geburt in § 10 StAnpG. Auf derselben Grundlage des § 10 StAnpG. wird weiter nunmehr für das Steuerrecht im allgemeinen als Stiefkind auch ein Kind zu betrachten sein, das der Mann außer der Ehe erzeugt und in eine Ehe mit einer anderen Frau eingebracht hat. In solch allgemeiner dem § 10 StAnpG. entsprechender Bedeutung wird aber nun der Begriff Stiefkind jedenfalls nach dem Wortlaut des Gesetzes[14]) auch heute noch in den Tarifbestimmungen des Einkommensteuerrechts nicht gebraucht, vielmehr für zwei verschiedene steuerliche Auswirkungen je in verschieden umfassender Bedeutung.

Nach § 32 (39) Abs. 2 Ziff. 2a und Abs. 3 Ziff. 2a, Ziff. 3a werden Steuerpflichtige, die sonst in Steuergruppen I oder II gehören würden, in Gruppe III eingestuft, wenn sie früher „wegen eines nichtjüdischen Stiefkindes“ „Kinderermäßigung gehabt haben“. Damit sind nach der Fassung[14]) „uneheliche Stiefkinder“ in dem eben dargestellten Sinne nicht einbezogen, soweit sie, wie wohl in der Regel, als solche nicht anerkannt wurden und deshalb nicht zu Kinderermäßigungen — für ein Stiefkind — geführt haben werden[14]).

Sodann kommen nach § 32 (39) Abs. 5 Ziff. 5 Kinderermäßigungen voll nur dann zur Auswirkung, wenn es sich um „eheliche Abkömmlinge oder Stiefkinder“ handelt. Im übrigen ist für Veranlagte der Höchstsatz, der wegen eines Angehörigen zum Abzug kommen kann, der Betrag von 720 *RM* für den einzelnen Abkömmling. Aus der Nebeneinanderstellung von ehelichen Abkömmlingen und Stiefkindern und aus Sinn und Zweck des Gesetzes wird (insoweit wohl allgemein) geschlossen, daß hier lediglich eheliche Stiefkinder, also solche, die aus einer Ehe hervorgegangen sind, begünstigt werden sollen. Dabei gelten, wie überall, auch im Steuerrecht, Kinder, die durch nachfolgende Ehe legitimiert sind (§ 1719 BGB.), in vollem Umfang, wie auch nach der Volksanschauung, als eheliche Kinder.

e) Im übrigen entspricht auch für die tarifliche Regelung die Begriffsbestimmung der Angehörigen den Grundsätzen des § 10 StAnpG., sofern in den weiteren Vorschriften der §§ 32 u. 39 stets neben Kindern „andere Angehörige i. S. des § 10 Ziff. 3—6 StAnpG.“ genannt sind. Aus der einschränkenden Anführung ergibt sich auch hier, daß Verlobte insoweit nicht berücksichtigt werden.

7. Es hat sich nun bald gezeigt, daß nach verschiedenen Richtungen das Bedürfnis besteht, die tariflichen Vorschriften in weiterem Umfang zugunsten der Steuerpflichtigen anzuwenden, als das dem Wortlaut des Gesetzes entspricht. Der RFH. hat zwar solchen Bestrebungen Steuerpflichtiger, günstiger eingestuft oder sonst günstiger besteuert zu werden, bisher meist nicht Folge geben zu können geglaubt, insbesondere angesichts der eingehenden Gliederung in den neuen Tarifvorschriften, die ausdehnender Auslegung wenig zugänglich erschienen. Der RdF. hat jedoch seinerseits mehrfach zum Teil in den Richtlinien für die Einkommensteuer und die Lohnsteuer, zum Teil in besonderen Erlassen, die Verwaltung zu weiterem Entgegenkommen angewiesen, neuerdings meist unter Bezugnahme auf § 17 Abs. 2 Satz 1 AO. Soweit es sich dabei nicht lediglich um eine Auslegung des Gesetzes handelt, wozu im Rechtsmittelverfahren selbständige Nachprüfung offen steht, bedeuten diesbezügliche Anweisungen aber nach dem Standpunkt des RdF. lediglich innere Verwaltungsanordnungen, die dem Steuerpflichtigen keine Rechtsansprüche geben sollen, und die der unmittelbaren Nachprüfung im Rechtsmittelverfahren nicht zugänglich sein sollen[15]). Dem hat sich bekanntlich die Rechtsprechung in dem Sinne angeschlossen, daß sich der RFH. nicht für befugt erachtet, zu solchen inneren Anweisungen Stellung zu nehmen. Wie bemerkt und auch von dem RdF. ausdrücklich anerkannt[15]), hindert das aber nicht, daß im einzelnen Falle die Rechtsprechung zu prüfen hat, in wie weit eine ausdehnende Auslegung des Gesetzes angezeigt ist. Gelegenheit zu solch sachlicher Prüfung des Gesetzes kann die Rechtsprechung immer wieder bekommen, wenn ein Streitfall auf anderer Grundlage in das Rechtsmittelverfahren kommt oder wenn unzutreffend ein Steuerpflichtiger eine derartige Verwaltungsanordnung zum Gegenstand eines Rechtsmittels macht. Auf dieser Grundlage ergaben und ergeben sich für die Auslegung der Begriffe der Angehörigen nach folgenden Richtungen weitere Möglichkeiten.

a) Vollwaisen[16]) werden in Gruppe II eingestuft, wenn sie sich bis zum 25. Lebensjahr in der Berufsausbildung befinden. Begehrt wurde in einem Rechtsmittelverfahren, diese Einstufung müsse auch für die Zeit der vorhergehenden Schulausbildung zustehen. Das hatte zunächst der RdF. in den Richtlinien nur als Billigkeitsmaßnahme zugestanden. Der RFH. hat — im Einvernehmen mit dem RdF., gestützt auf § 1 StAnpG. — insoweit einen Rechtsanspruch der Vollwaise anerkannt[17]).

b) Mehrfach ist es unternommen worden, in ausdehnender Auslegung der Bestimmung der Einstufung in Gruppe III wegen früherer Kinderermäßigung für nichtjüdische Stiefkinder diese Einstufung auch in anderen Fällen zu erlangen. Es ist einmal geltend gemacht worden, Stiefkindern müßten insoweit Pflegekinder oder an Kindes Statt angenommene Kinder gleichgestellt werden. Das hat bisher der RFH. abgelehnt, in letzterer Richtung vor allem auch deshalb, weil nach bürgerlichem Recht nur in eingeschränkter Art und Weise den an Kindes Statt angenommenen Kindern die Stellung ehelicher Kinder eingeräumt ist[18]). Sodann war geltend gemacht worden, angesichts der heutigen Ausdehnung der Kinderermäßigung bei überwiegender Tragung der Kosten des Unterhalts und der Erziehung oder der Berufsausbildung müßte in Anwendung der Anschauung des geltenden Rechts die Einstufung in Gruppe III auch dann zugestanden werden, wenn der Steuerpflichtige früher für uneheliche Kinder überwiegend diese Kosten getragen habe. Auch hier hat der RFH. bisher eine ausdehnende Auslegung des Gesetzes abgelehnt[19]).

Auch in dieser Richtung hat zum Teil der RdF. in der dargestellten Art und Weise eingegriffen und kann es sich fragen, inwieweit die Rechtsprechung ebenso zu günstigen Ergebnissen für die Steuerpflichtigen kommen kann.

c) Dazu mag zunächst kurz untersucht werden,

---

14) Siehe unten Ziff. IV, 7, c, h.

15) Siehe Schreiben des RdF. an den RFH. v. 16. Okt. 1940 (RStBl. 1940, 970).

16) Siehe oben Ziff. IV, 6, c.

17) RFH. 49, 103, zuvor EinkStRichtl. f. 1939 Abschn. 76 Abs. 3 Ziff. 4; LohnStRichtl. f. 1940 Abschn. 47 Abs. 2 Ziff. 4.

18) RFH. 49, 169, 170.

19) RFH. 50, 5.

nach welchen Grundgedanken das Gesetz eine Einstufung in Gruppe III wegen Kindern überhaupt zuläßt. Berücksichtigt werden insoweit zunächst Frauen, wenn sie ein nichtjüdisches Kind geboren haben, § 32 (39) Abs. 2 Ziff. 2c, Abs. 3 Ziff. 2d (c) und Ziff. 3b, sodann geschiedene oder verwitwete Steuerpflichtige (denen auch hier solche aus sonst getrennter Ehe gleichstehen werden[20]), wenn aus ihrer Ehe ein Kind hervorgegangen, das nicht Jude ist, § 32 (39) Abs. 2 Ziff. 2b, weiter Ehegatten ohne Kinder, soweit aus früherer Ehe eines von ihnen (vgl. § 26) ein nichtjüdisches Kind hervorgegangen ist, § 32 (39) Abs. 3 Ziff. 2c und schließlich Ehegatten mit eigenen Kindern, für die Kinderermäßigung nicht mehr zusteht (sonst Gruppe IV). Für letztere ergibt sich das aus dem Zusammenhang und daraus, daß Ehegatten ohne eigene Kinder im Grundsatz in Gruppe II verwiesen sind, solange sie nach 5jähriger Ehe kinderlos sind, § 32 (39) Abs. 3 Ziff. 1a i. Verb. m. Abs. 4. Es werden hiernach insoweit nach dem Gesetzeswortlaut nur diese näheren Beziehungen zwischen Eltern und Kindern berücksichtigt. Insoweit standen schon bisher stets Kinderermäßigungen zu, und war es deshalb nicht notwendig, wie bei den weiter genannten Stiefkindern, ausdrücklich zusätzlich als Voraussetzung zu betonen, daß Kinderermäßigung zugestanden haben müsse. Auch entsprach es der überwiegenden Regel, daß dabei solche Kinderermäßigungen auch tatsächlich zur Auswirkung kamen. Nun standen auch im Hinblick auf (eheliche) Stiefkinder schon bisher Kinderermäßigungen zu; insoweit war es auch für sie nicht erforderlich, das als Voraussetzung aufzustellen; und auch hier war es für die Regel so, daß die Kinderermäßigung auch zur Auswirkung kam. Der Unterschied gegenüber den anderen Fällen besteht aber bei Stiefkindern überhaupt darin, daß für sie Kinderermäßigungen nur zustanden und zustehen, wenn sie in einem Alter Stiefkinder des in Frage stehenden Pflichtigen wurden, für das überhaupt noch die Gewährung einer Kinderermäßigung in Betracht kam, also in den Jahren bis zur Volljährigkeit oder Zurücklegung des 25. Lebensjahres. Wohl nur im Hinblick hierauf war es an sich geboten, für Stiefkinder — alter Art — für die Einstufung weiter die Voraussetzung der Kinderermäßigung aufzustellen; auch insoweit war es aber, wenn man nur eine früher berechtigte Kinderermäßigung berücksichtigen wollte, nicht geboten, zu verlangen, daß sie im einzelnen Fall, wo sie zustand, auch zur Auswirkung gekommen sein müsse. Man wird also für die Gesetzesauslegung außer acht lassen dürfen, daß die Voraussetzung dahin gefaßt ist, der Pflichtige müsse wegen eines Stiefkindes Kinderermäßigung *gehabt* haben. Es genügt, wenn feststeht, daß sie zustand. Man wird aber, wenn es sich um die Einstufung wegen eines Stiefkindes handelt, mit der Verwaltung[21]) auch in der Auslegung durch die Steuergerichte noch weitergehen dürfen. Entscheidend dürfte überhaupt nur sein, daß es sich um Kinder in den geschilderten Zusammenhängen handelt *und daß den Anschauungen des heutigen Rechtes gemäß nunmehr Kinderermäßigung zustünde*. Das führt alsdann auch zu dem Rechtsanspruch auf Berücksichtigung *der* Stiefkinder, für die nach heutigem Recht weitergehend als bisher die Kinderermäßigung zugestanden hätte, und das sind die *unehelichen Stiefkinder* i. S. der bisherigen Darlegungen[22]).

d) Daraus ergibt sich weiter, daß nach wie vor diese Einstufung abgelehnt werden muß, wenn es sich lediglich um *Pflegekinder* handelt, für die früher Kinderermäßigung zustand. Denn insoweit fehlt die nähere Bindung, wie sie deutlich im Gesetz nach den verschiedenen Richtungen verlangt wird.

e) Anders wird auf dieser Grundlage nun die Rechtsprechung auch zur Frage der Berücksichtigung von Kindern, *die an Kindes Statt angenommen* worden sind, das Gesetz auslegen dürfen. Der RdF. hat in einem gemäß § 17 AO. im Reichssteuerblatt veröffentlichten Erlaß[23]) die Verwaltung angewiesen, hier wie bei Stiefkindern die Einstufung in Gruppe III zuzulassen. Nun ist es zwar richtig, daß insoweit eine losere Beziehung vorliegt, als sie das Gesetz nach seiner Fassung verlangt. Adoptivkinder erhalten zwar nach bürgerlichem Recht in gewissem Umfang die Stellung von ehelichen Kindern, aber mit beachtlichen Ausnahmen. Außerdem handelt es sich hier um eine Beziehung, die auf, wenn auch amtlich bestätigtem, Vertrag beruht und durch Vertrag wieder gelöst werden kann (§§ 1741, 1757 BGB.). Trotzdem wird bei Gesamtbeurteilung und angesichts der Kundgebung des RdF. die Rechtsprechung dazu kommen können, im Wege der Auslegung als entscheidend zugrunde zu legen, daß grundsätzlich die an Kindes Statt angenommenen Kinder im bürgerlichen Recht die Stellung ehelicher Kinder erlangen, für welche vorzugsweise diese Einstufung in Gruppe III bestimmt ist. Auch hier handelt es sich zudem um Kinder, für die, wenn sie innerhalb der angeführten Altersgrenzen adoptiert wurden, schon bisher Kinderermäßigung gewährt wurde; und auch hier besteht wohl kein Bedenken, dieses Erfordernis nach den Grundsätzen des heutigen Rechts zu prüfen, wie es auch die Verwaltungsanordnung bestimmt.

f) Vermehrt wird all dies für Kinder gelten, die *für ehelich erklärt worden* sind (§ 1723 BGB.), und für die der erwähnte Erlaß ebenfalls die Berücksichtigung wie für Stiefkinder angeordnet hat. Das liegt hier schon deshalb nahe, weil § 10 StAnpG. auch uneheliche Beziehungen anerkennt, und weil kaum ein „Vater" wegen eines Kindes die Ehelichkeitserklärung beantragen wird, das nicht sein Kind ist. Hier kommt außerdem dazu, daß diese Bindung hernach unlöslich ist.

g) Noch weiter zu gehen, wird erheblichen Zweifeln begegnen. Allerdings spricht manches dafür, die heutige Rechtsanschauungen auch insoweit zu berücksichtigen, als im Hinblick auf uneheliche Kinder, die nicht Stiefkinder geworden sind, und auf weitere Angehörige i. S. des § 10 Ziff. 3—4 StAnpG. bei überwiegender Tragung der Kosten des Unterhalts und der Erziehung oder der Berufsausbildung Kinderermäßigung gewährt wird. Insoweit können jedoch gegen eine ausdehnende Auslegung schon deshalb Bedenken bestehen, weil sich bald gezeigt hat, daß der Zubilligung dieser Kinderermäßigung überhaupt, zur Verhütung von Mißbrauch, Schranken gesetzt werden müssen. Verwaltung und Rechtsprechung sind insoweit darüber einig, daß auf solcher Grundlage anderen Angehörigen als den Eltern die Kinderermäßigung nur gewährt werden kann, wenn ein ausreichendes wirtschaftliches Bedürfnis zu überwiegender Kostentra-

[20]) Siehe oben Ziff. IV, 3.

[21]) Die EinkStRichtl. f. 1939 in Abschn. 76 Abs. 2 Ziff. 2c, Abs. 3 Ziff. 2, Abs. 4 Ziff. 2b und die LohnStRichtl. in Abschn. 47 Abs. 2 Ziff. 1, Abs. 3 Ziff. 1 verlangen für Stiefkinder nur, daß früher Kinderermäßigung zustand *oder heute* zugestanden *hätte*.

[22]) Siehe Ziff. IV, 6, d.

[23]) RdF.-Erlaß v. 8. Febr. 1941 (RStBl. S. 105).

gung besteht [24]). Immerhin wird sich vielleicht die ausdehnende Auslegung auf uneheliche Kinder, die nicht Stiefkinder geworden sind, vertreten lassen, das wieder angesichts der Regelung in § 10 StAnpG., dann aber, weil es hier vorwiegend Pflicht und Bedürfnis ist, daß der Vater die Kosten des Unterhalts usw. trägt. Allgemein wird man insoweit, vor allem, wenn es sich um weitere dieser Angehörigen i. S. des § 10 Ziff. 3—4 StAnpG. handelt, allerdings zu beachten haben, daß es angesichts der Neueinführung dieser weiteren „Kinder"ermäßigungen besonders nahe gelegen hätte, auch zu ihnen für die Einstufung ausdrücklich Stellung zu nehmen, wenn ihre Berücksichtigung hierfür gewollt wäre.

h) Wie dargestellt [25]), kommt nach dem Wortlaut des Gesetzes die volle Auswirkung der Kinderermäßigungen nach neuem Recht nur ehelichen Abkömmlingen und den Stiefkindern zu, die aus einer Ehe stammen. Bei letzterer Voraussetzung wird es insoweit auch heute bleiben müssen. In dem in Note 23 erwähnten Erlaß hat nun der RdF. die Verwaltung angewiesen, auch hier an Kindes Statt angenommene oder für ehelich erklärte Kinder den ehelichen Abkömmlingen gleich zu behandeln. Ob man auch dazu im Wege der Auslegung kommen kann, ist nicht unzweifelhaft. Die Bedeutung der Einschränkung ist deutlich, und in besonderem hinsichtlich der Auswirkung der Annahme an Kindes Statt könnten hier vermehrt Bedenken wegen der erwähnten loseren Bindung bestehen und auch angesichts der Erfahrungstatsache, daß diese Einrichtung schon mehrfach zu mißbrauchen unternommen worden ist [26]). Auf der anderen Seite können Bedenken letzterer Richtung wohl zurückgestellt werden, nachdem das Gesetz durch neue Vorschriften [26]) der Möglichkeit von Mißbräuchen entgegengewirkt hat. So mag es sich vielleicht auch hier für das Steuergericht rechtfertigen, ebenfalls im Wege der Auslegung diese Kinder nun den ehelichen Abkömmlingen im engeren Sinne gleichzustellen.

i) Nur anhangsweise seien weitere auf § 17 AO. gestützte Erlasse des RdF. erwähnt, die Vergünstigungen für Kriegsteilnehmer und ihre Angehörigen bringen. Einmal wird Kriegerwitwen als solchen die Einstufung in Gruppe III gewährt [27]). Sodann erhalten Eltern von gefallenen Kriegsteilnehmern die Kinderermäßigungen über den Tod des Kindes hinaus, für das die Kinderermäßigung zustand [28]). Und schließlich werden den Eltern für Kriegsteilnehmer Kinderermäßigungen unter dem Gesichtspunkt der Kostentragung auch über die Zeit der Zurücklegung des 25. Lebensjahres hinaus gewährt, solange die Ausbildung durch Heeresdienst gehemmt war, mindestens aber für weitere 6 Monate nach Zurücklegung des 25. Lebensjahrs [28]). Auf die Einstufung von Vollwaisen, die Kriegsteilnehmer sind, ist diese Vergünstigung bisher nicht entsprechend ausgedehnt worden. Alle diese Erleichterungen gehen deutlich über die Regelung im Gesetz hinaus und kommen deshalb für eine Gesetzesauslegung nicht in Betracht. Gefallenen Wehrmachtsangehörigen wurden in gewissem Umfang andere im Einsatz für den Krieg und später bei Luftangriffen getötete Kinder gleichgestellt [28]) [29]).

[24]) EinkStRichtl. f. 1939 Abschn. 78 Abs. 10; LohnStRichtl. f. 1940 Abschn. 49 Abs. 9; RFH. 50, 117. In besonderen Ausnahmsfällen kann diese Voraussetzung auch für einen Elternteil aufzustellen sein; vgl. DStZ. u. WBO. 1941, 297 und den dort S. 296 angeführten RdF.-Erlaß v. 12. Jan. 1940, S 2222—26 III.

[25]) Siehe oben Ziff. IV, 6, d.

[26]) Das hat zu entsprechenden gesetzlichen Einschränkungen geführt, s. Gesetze v. 23. Nov. 1933 (RGBl. I, 979) u. v. 19. April 1939 (RGBl. I, 795).

[27]) RdF.-Erlaß v. 21. Dez. 1940 (RStBl. S. 1057).

[28]) Ziff. 16 der EinkStErgRichtl. v. 15. Febr. 1941 (RStBl. S. 137) u. RdF.-Erlaß v. 24. Febr. 1941 (RStBl. S. 203).

[29]) RdF.-Erlasse v. 20. Juni 1941 (RStBl. S. 449) und v. 30. Juni 1941 (RStBl. S. 468); dazu DStZ. u. WBO. 1941, 320 ff. Ziff. 20 ff., auch S. 288 Ziff. 5.

Die Feststellung des Erwerbs- und Veräußerungspreises im Wertzuwachssteuerrecht

Von Dr. Hans Müthling, Landesverwaltungsrat in Kiel

Der steuerpflichtige Wertzuwachs wird durch Hinzurechnungen zum Erwerbspreis durch Abzüge vom Veräußerungspreis herausgeschält. Es erscheint angebracht, die Grundlage dieser Berechnung, die Feststellung des Erwerbs- und Veräußerungspreises, einmal im Zusammenhang darzustellen:

1. Die gesetzliche Grundlage der Preisbestimmung

Nach § 6 Abs. 2 PrMustStO. (i. d. Fass. des RdErl. v. 12. Mai 1931 [MBliV. 499]) und v. 10. März 1932 (MBliV. 297) und nach dem in Anschluß daran erlassenen örtlichen Satzungen bestimmt sich der Preis (der Erwerbs- wie der Veräußerungspreis) nach dem Gesamtbetrage der Gegenleistung einschließlich der vom Erwerber übernommenen oder ihm sonst infolge der Veräußerung obliegenden Leistungen und der vorbehaltenen oder auf dem Grundstück lastenden Nutzungen; bei Verträgen über Leistungen an Erfüllungs Statt wird die Berechnung nach dem Werte vorgenommen, zu dem die Gegenstände an Erfüllungs Statt angenommen werden. In den für die reichsrechtliche Regelung richtunggebenden neuen WZuwStVO. für Danzig (RGBl. I, 1940, 695), für Ostmark und Sudetengau (RGBl. I, 1940, 759) und in der vom RdI. erlassenen Mustersatzung für das Saarland (RGBl. 1938, 1108) ist in § 13 Abs. 1 Ziff. 3 der einzelnen Vorschriften sachlich das gleiche bestimmt.

2. Zur Preisbestimmung im allgemeinen

Als Preis ist das zwischen Veräußerung und Erwerber vereinbarte Entgelt für die Überlassung des Eigentums am Grundstück anzusehen, also die Gesamtheit derjenigen vermögenswerten Leistungen, die nach dem Willen der Beteiligten dazu bestimmt sind, die Vermögensminderung auszugleichen, die der Veräußerer durch die Übertragung seines Sacheigentums auf den Erwerber erleidet (Ziff. 16, 2 AusfBest. zur Berliner StO.). Zu den übernommenen Leistungen rechnet alles, was der Veräußerer nicht abtragen müßte, wenn der Erwerber es ihm

genommen hätte. Das PrOVG. hat dazu festgestellt, daß alle Leistungen steuerpflichtig sind, die ein Grundstückserwerber dem Veräußerer zum Ausgleich irgendwelcher anderer durch die Aufgabe des Grundbesitzes erwachsenden Nachteile in Gestalt entsprechender Erhöhung der Gesamtgegenleistung gewährt (E. v. 17. Sept. 1937 — VII C 37, nicht veröffentlicht). Es soll dargelegt werden, welche Abgrenzungen durch Gesetz und Rechtsprechung im einzelnen bestehen.

3. Verzeichnis der übernommenen Leistungen

a) Übernahme der Wertzuwachssteuer

Zum Preis gehört die dem Veräußerer vom Erwerber abgenommene Wertzuwachssteuer (§ 9 Abs. 2 PrMustStO.). „Als Wert dieser Gegenleistung gilt der Steuerbetrag, der anzusetzen wäre, wenn der Erwerber die Entrichtung der Wertzuwachssteuer nicht übernommen hätte" (§ 13 Abs. 2 der VO. für Ostmark und Sudetengau usw.). Die Übernahme der Steuer ergibt sich in der Regel aus dem Kaufvertrag. Sie kann aber auch in einer Erklärung gefunden werden, die der Erwerber der Steuerbehörde gegenüber abgegeben hat (RG. v. 20. Mai 1930, VII 562/29: JW. 1930, 2298). Die Steuerübernahme muß indes schon beim Kaufabschluß tatsächlich vereinbart sein, „denn die Vorschrift einer Steuerordnung, wonach die Steuerbehörde den Erwerber, der die Zahlung der Steuer vertraglich gegenüber dem Veräußerer übernommen hat, neben dem Veräußerer als Gesamtschuldner für die volle Steuer in Anspruch nehmen darf, setzt voraus, daß die Vereinbarung der Zahlungsübernahme einen Bestandteil des für die Steuerberechnung maßgebenden Veräußerungsgeschäftes bildet. Diese Voraussetzung ist nicht gegeben, wenn erst nach Festsetzung der Steuer, vergeblich versuchter Einziehung beim Veräußerer und Inanspruchnahme des Erwerbers als ersatzweise haftenden Schuldners eines Teilbetrages die hierdurch herbeigeführte Sachlage zwischen den Vertragsbeteiligten unter Angleichung der beiderseitigen Vertragsansprüche bereinigt und in diesem Rahmen die Steuerzahlung durch den Erwerber übernommen worden ist" (PrOVG. v. 21. Sept. 1934, VII C 36/34: OVG. 94, 75).

b) Übernahme der Grunderwerbsteuer

Der WürttVGH. hatte mit E. v. 30. Dez. 1936, Nr. 1879: RVerwBl. 58, 706 festgestellt, daß die Grunderwerbsteuer bei der Ermittlung des Wertzuwachses zur Hälfte dem Veräußerungspreis hinzugerechnet werden dürfe, wenn der Erwerber vertragsmäßig die anfallende Grunderwerbsteuer im vollen Betrage übernommen hat. Demgegenüber hat das PrOVG. mit Urt. v. 14. April 1939: RVerwBl. 1940, 272 entschieden, daß die Übernahme der vollen Grunderwerbsteuer nicht zu einer Erhöhung des wertzuwachssteuerpflichtigen Veräußerungspreises führt. Aus der schlüssigen Begründung dieses Urteils ist folgendes hervorzuheben: Zahlt der Veräußerer die auf ihn entfallende Grunderwerbsteuerhälfte (g) selbst, so ist dieser Betrag nach Vorschrift der Steuerordnung als ein Teil der Veräußerungskosten von dem Veräußerungspreise (p) abzuziehen. Als steuerbarer Veräußerungspreis ergibt sich also: p — g. Würde im Falle der Übernahme der Steuer durch den Erwerber die Hälfte der Steuer, wie der Beklagte es will, dem Veräußerungspreise hinzugerechnet, so ergäbe sich ein steuerbarer Preis von p + g. Der Unterschied in der Besteuerungsgrundlage würde also 2 g betragen, obwohl die wirkliche Leistung in beiden Fällen sich nur um 1 g unterscheidet.

c) Zur Abgrenzung weiterer Übernahmefälle

Was nicht dazu bestimmt ist, die durch die Hingabe des Grundstücks erlittene Vermögensminderung auszugleichen, ist nicht steuerpflichtig. So sind z. B. Entschädigungen für bestimmte, besonders vereinbarte Leistungen, etwa für den Abtransport bisher auf dem veräußerten Grundstück lagernder Vorräte steuerfrei (PrOVG. 74, 16). Die vom Käufer ganz übernommenen Maklerkosten werden nicht mit hinzugerechnet, weil diese Ausgaben auf jeden Fall als Unkosten abzugsfähig sind. Wenn die Beteiligten allerdings einen Teil des Entgelts in die Form einer Vermittlungsgebühr, einer den üblichen Zinssatz erheblich übersteigenden Verzinsung des gestundeten Preises oder einer sonstigen Nebenleistung kleiden, so gilt diese Zahlung als Teil des steuerpflichtigen Kaufpreises (§ 6 Abs. 8 PrMustStO.). Die Vermessungskosten und die Kosten für Auflassungsunterlagen sind nicht hinzurechnungsfähig. Der für die übernommenen Leistungen geltende Grundsatz gilt auch für die auf dem Grundstück ruhenden Lasten; denn die Vorschrift ist auf die Fälle abgestellt, die an sich Verpflichtungen des Veräußerers bedeuten (Beispiel: §§ 434, 439, 2 BGB.). Die Hinzurechnungsverpflichtung besteht auch für den Fall, daß der Verkäufer wegen Kenntnis des Erwerbers keine Pflicht zur Beseitigung der Lasten hat (§ 439 Abs. 1 BGB.). In diesem Fall werden die Beiträge nicht als übernommene Leistungen, sondern als dem Erwerber infolge der Veräußerung obliegende Leistungen hinzugerechnet. Die Hinzurechnung unterbleibt dann, wenn der Erwerber die Beseitigung der Lasten unter Anrechnung auf den Kaufpreis übernimmt; denn Besteuerungsmerkmal ist dann der ganze Kaufpreis. „Werden in Anrechnung auf den Erwerbspreis Hypotheken übernommen, so ist dies eine Abmachung, die eine besondere Regelung der Erfüllung betrifft, eine Zahlungsmodalität, die für die Tatsache der vertraglichen Bemessung des Preises in bestimmter Höhe bedeutungslos ist und auch nicht als Nebenleistung, die die Preishöhe beeinflußt, in Betracht kommt" (Ziff. 16 der AusfBest. zur Berliner StO., gestützt auf PrOVG.: OVG. 80, 81 f.). Eine anläßlich einer Grundstücksveräußerung zwischen Erwerber und Veräußerer vereinbarten Hypothekenregulierung durch den Veräußerer ist keine Sonderleistung neben der Grundstücksübertragung. Das dem Veräußerer für die Regulierung vereinbarungsgemäß zufließende Entgelt ist daher Teil des Grundstückspreises (PrOVG.: OVG. 90, 191).

4. Die Nichtberücksichtigung gemeiner Lasten

Die auf einem nichtprivatrechtlichen Titel beruhenden Abgaben und Leistungen, die auf dem Grundstück kraft Gesetzes lasten (gemeine Lasten), werden nicht mitgerechnet (§ 6, 3 PrMustStO., § 13 Abs. 3 Ziff. 2 Satz 2 der VO. für Ostmark und Sudetengau usw.). Voraussetzung der Steuervergünstigung ist, daß die Lasten (etwa Grundsteuer) bei der Veräußerung noch nicht fällig waren. Handelt es sich dagegen um Rückstände, die der Erwerber nach den vertraglichen Bestimmungen übernehmen muß, so handelt es sich nicht mehr um die Übernahme einer wertmindernden Last. Es besteht also Hinzurechnungspflicht.

5. Preisbestimmung und Schankkonzession

In der Steuerpraxis bestehen ständig Zweifel, ob der auf die Betriebserlaubnis entfallende Teil des Kaufpreises von der Grunderwerb- und Wertzuwachssteuerpflicht miterfaßt wird oder nicht. Die Unklarheit über die Rechtslage ergibt sich insbesondere daraus, daß die Grunderwerbsteuer reichsgesetzlich, die Wertzuwachssteuer aber noch landesrechtlich geregelt ist und daß bei dieser Organisationslage die entsprechenden obersten Steuergerichte, der RFH. und das PrOVG., zu widerstreitenden Ergebnissen gekommen sind.

In Grunderwerbsteuersachen hat der RFH. in ständiger Rechtsprechung festgestellt, daß das Gastwirtschaftsgeschäft mit dem Grundstück, für das die Konzession erteilt wurde, untrennbar mit dem Grundstück verbunden ist und aus diesem Grunde mit zum Steuerobjekt gehört. Die Konzession sei für bestimmte Räume erteilt, und von diesen Räumen könnte das Unternehmen ohne Konzessionsänderung nicht getrennt werden (vgl. dazu RFH.: Kart. R. 2 und R. 30 zu § 12 Abs. 2 Satz 1 des alten GrErwStG., auch Boruttau-Klein, „Grunderwerbsteuer", 1940, S. 348). Demgegenüber hat das PrOVG. zur gleichen Rechts- und Sachlage festgestellt, daß es die vom RFH. für Grunderwerbsteuerzwecke aufgestellten Grundsätze auf die Wertzuwachssteuer nicht übertragen könne. Unter dem wertzuwachssteuerpflichtigen Preis sei das zwischen dem Veräußerer und dem Erwerber vereinbarte Entgelt für die Überlassung des Eigentums an dem Grundstück zu verstehen, also die Gesamtheit derjenigen Vermögenswerte, die nach dem aus dem Kaufvertrag zu entnehmenden Willen der Beteiligten dazu bestimmt sind, die Vermögensminderung auszugleichen, die dem Veräußerer durch die Hingabe des Grundstücks erwächst (PrOVG. 77, 50). In einer vereinbarten besonderen Vergütung für den Verzicht auf die Ausübung der Konzession auf dem verkauften Grundstücke, die rechtlich durchaus möglich ist, könne aber nach der ständigen Rechtsprechung des Gerichts ein Preisteil für die Hingabe des Grundstücks nicht erblickt werden, vielmehr beträfe dieses Entgelt einen steuerfreien Gegenstand und müsse aus diesem Grunde aus der Steuerberechnung ausscheiden (PrOVG.: PrVerwBl. 49, 445). An dieser Rechtsprechung hat das PrOVG. 76, 5 auch gegenüber den oben mitgeteilten Feststellungen des RFH. ausdrücklich festgehalten. An dieser Stelle hebt das OVG. noch besonders hervor, daß der Verzicht auf die Konzession entgegen der Ansicht des RFH. rechtlich keineswegs inhaltlos sei, da die Konzession auch nach der Veräußerung des Grundstücks für den bisherigen Eigentümer einen Wert behalte, ebenso wie anderseits der Käufer ein rechtliches Interesse an dem Verzicht auf die Konzession habe und ein solcher deshalb auch Gegenstand einer besonderen Preisvereinbarung sein könne.

6. Zur Preisbestimmung bei Grundstücken mit Geschäftsbetrieben

Wenn der Veräußerer den Geschäftsbetrieb aufgibt, besteht regelmäßig auch für den Teil des Kaufpreises Steuerpflicht, der für die Aufgabe des Geschäfts gerechnet ist. Eine für den Grundstücksveräußerer vorgesehene Entschädigung für die ihm unmittelbar aus der Veräußerung des Grundstücks erwachsenden Nachteile der Räumung des Grundstücks oder der Einstellung oder Verlegung eines bisher dort betriebenen Unternehmens ist (nach PrOVG. 74, 16) rechtlich regelmäßig ein Teil des Grundstückspreises. Einer Ausscheidung aus dem Preise unterliegt nach der gleichen Entscheidung höchstens die Vergütung für einzelne, besondere Kosten verursachende Maßnahmen. Es ist danach Grundsatz, daß „zu den steuerpflichtigen Preisbestandteilen auch solche Beträge gehören, die der Erwerber für Leistungen zu zahlen hat, die mit dem Grundstückskauf derart in innerem Zusammenhang stehen, daß ohne sie der Kauf nicht getätigt worden wäre. Hierzu rechnet insbesondere eine Entschädigung für Aufgabe eines vom Erwerber nicht übernommenen Geschäftsbetriebs" (so Ziff. 19 der AusfBest. zur Berliner StO.). Zur Abgrenzung von dem oben behandelten Fall des Verzichts auf die Schankkonzession hat das PrOVG. 64, 55 die Beurteilung dahingehend begründet, daß die bloße Aufgabe eines Geschäfts nicht die Bedeutung eines Verzichts auf ein selbständiges Rechtsgut hat, der einer besonderen Bewertung zugänglich wäre, sie sei vielmehr nur die natürliche und notwendige Folge der Grundstücksveräußerung (vgl. im übrigen PrOVG. 92, 45). Mit E. v. 17. Sept. 1937 (VII C 37) hat das PrOVG. zusammengefaßt und wiederholt, daß alle Leistungen steuerpflichtig sind, die ein Grundstückserwerber dem Veräußerer zum Ausgleich irgendwelcher anderer durch die Aufgabe des Grundbesitzes erwachsenden Nachteile in Gestalt entsprechender Erhöhung der Gesamtgegenleistung gewährt, z. B. bei Aufgabe eines bisher auf dem veräußerten Grundstück betriebenen Geschäftsunternehmens. Wenn das Grundstück mit dem betriebenen Geschäft veräußert wird und der Erwerber die Fortsetzung des Betriebs beabsichtigt, wird der für den Betrieb vereinbarte Kaufpreisteil als steuerfrei abgesetzt (PrOVG.: RVerwBl. 50, 179). Die im Kaufvertrag vorgenommene Verteilung der Gesamtgegenleistung auf die Einzelpreise ist nachprüfungsfähig. Ist ein bestimmter Einzelpreis für das Geschäft nicht ausbedungen, so ist der Preis von Amts wegen zu ermitteln (PrOVG. 77, 1 und RVerwBl. 40, 627).

7. Die Preisbestimmung bei Räumungsentschädigungen

Eine vertraglich vereinbarte Sondervergütung für Räumung der eigenen Wohnung des Veräußerers in dem von ihm verkauften Hause gehört zur steuerpflichtigen Gesamtgegenleistung (PrOVG. 90, 70). Leistungen des Käufers an eine dritte, an der Veräußerung nicht beteiligte Person (z. B. Mieter) sind im allgemeinen als Teil des Kaufpreises nur anzusehen, wenn damit eine dem Veräußerer obliegende Leistung abgegolten werden soll. „Wird anläßlich der Veräußerung eines vermieteten Grundstücks eine Verpflichtung des Veräußerers vereinbart, gegen eine besondere Gegenleistung die Räumung des Grundstücks seitens der Mieter herbeizuführen, so ist die besondere Gegenleistung dann nicht Teil des Veräußerungspreises, wenn der Übergang des Grundeigentums nicht von der Erfüllung der Räumungsverpflichtung abhängig gemacht ist" (so Leitsatz zu PrOVG. 92, 45).

Nebenleistungen als Teil der steuerpflichtigen Gegenleistung sind auch Umzugskostenbeihilfen und Entschädigungen für Ersatzwohnungen. Auch Mietzinsvorschüsse, gezahlt vom Käufer an den Verkäufer für eine Mietzeit, sind als Verzicht anzusehen und gelten damit als Teil der Gegenleistung.

8. Zur Preisbestimmung bei Bauverträgen

Bauunternehmer sind erfahrungsgemäß bestrebt, ihre eigenen Grundstücke nur im Zusammenhang

mit einem Bauauftrage zu verkaufen. Es ist für sie häufig wirtschaftlich, eine einheitliche Verknüpfung von Bauauftrag und Grundstücksverkauf zu erreichen. Die Entscheidung, ob der Preis für das Gebäude mitzurechnen ist, kann nur unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalles getroffen werden. Allgemeine Regeln lassen sich insoweit kaum aufstellen. Nach der zur entsprechenden Anwendung heranzuziehenden (noch zum alten GrErwStG. ergangenen) Entscheidung des RFH.: PrOVG. 30, 321 kommt es auf die Feststellung im Kaufvertrage an, daß der gleichzeitig geschlossene Bauvertrag mit dem Grundstückskaufvertrag im Zusammenhang steht. Ferner sei es von Bedeutung, daß der „Verkäufer", d. h. der Verkäufer als solcher (nicht als Bauunternehmer) für die ordnungsmäßige Errichtung des Bauwerks haften soll. Daraus könne sich ergeben, daß der Bauunternehmer, auch was den Bau betrifft, sich als Verkäufer und nicht als Werkmeister gefühlt hat. Schließlich käme auch in Betracht, daß das Grundstück erst nach Fertigstellung des Hauses dem Käufer übergeben werden soll. Wenn das Gebäude (für die Wertzuwachssteuer zur Zeit des Vertragsschlusses) noch nicht fertig war, so sei das bedeutungslos. Zusammenfassung in Rechtsspruch a. a. O. „Verpflichtet sich der Veräußerer, auf dem Grundstück ein Gebäude herzustellen oder ein in der Herstellung begriffenes zu vollenden, so ist für die Frage, ob das Gebäude ganz oder zum Teil mitzubewerten ist, in erster Linie von Bedeutung, ob die Abreden über das Grundstück und den Bau als einheitlicher Vertrag anzusehen sind, und hierfür ist wieder wichtig, ob der alsbaldige Übergang des Eigentums (nicht nur des Besitzes) gewollt ist." Wenn Übergabe und Auflassung des Grundstücks bis zur Fertigstellung des Gebäudes hinausgeschoben werden, so spricht diese Tatsache für einen einheitlichen Vertrag, durch den Grundstück und Gebäude veräußert werden. Für die gleiche Annahme wird man sich in der Praxis auch dann entscheiden, wenn es die Absicht des Käufers ist, ein schlüsselfertiges Haus zu erwerben, oder wenn die Haftung nach den bürgerlich-rechtlichen Grundsätzen des Kaufes geregelt ist und nicht nach denen des Werkvertrages. Ein Anhalt in diesem Sinne wird auch vorliegen, wenn der Bauunternehmer ein Grundstück mit Rohbau verkauft und er mit dem Käufer vereinbart, daß er den Bau zu Ende führen soll (vgl. im übrigen auch RFH. 26, 280).

Zusammengefaßt und wiederholt: Das Gebäude ist nicht mitzurechnen, wenn ein selbständiger Werkvertrag geschlossen ist und die Übereignung des Grundstücks unabhängig von der Errichtung des Gebäudes stattfindet. Der Umstand, daß der Veräußerer des Grundstücks Bauunternehmer ist, läßt nicht unbedingt darauf schließen, daß ein einheitlicher Vertrag vorliegt. Auch in einem solchen Fall kann ein Werkvertrag ernstlich gewollt sein (RFH.: Kart. R. 26 zu § 12 Abs. 1 GrErwStG.).

9. Die Arisierungsabgabe bei der Preisbestimmung

Nach der PrMustStO. und nach dem RZuwStG. wird man die Judenausgleichsabgabe nicht für wertzuwachssteuerpflichtig halten, weil nach der den Gesetzeswortlaut berücksichtigenden Rechtsprechung des PrOVG. eine Leistung des Erwerbers an einen Dritten „dann des Charakters einer der Leistung des Veräußerers gegenüberstehenden Gegenleistung entbehrt, wenn sie nicht auf eine Vereinbarung mit dem Veräußerer zurückzuführen ist" (PrOVG. 65, 5). In diesem Sinne hat das SächsOVG. vor kurzem entschieden: Wird die Genehmigung einer Veräußerung jüdischen Grundbesitzes gem. § 15 der VO. über den Einsatz jüdischen Vermögens v. 3. Dez. 1938 (RGBl. I, 1709) unter der Auflage erteilt, daß ein Teil des vereinbarten Veräußerungspreises an das Reich abzuführen ist, so liegt hierin, wie das Gericht im Einvernehmen mit dem Reichswirtschaftsminister feststellt, eine Senkung dieses Preises. Bei der Berechnung der Wertzuwachssteuer ist deshalb als Veräußerungspreis der vereinbarte Preis unter Abzug des an das Reich abzuführenden Teiles anzunehmen (SächsOVG. 52 II 39: DR. 1940, 1216, Jahrb. d. SächsOVG. 42, 88 und RVerwBl. 1941, 62). Demgegenüber hatte der RFH. in einer Streitsache zum HambWZuwStG. zunächst entschieden (E. vom 8. Juni 1940, II 146/40: DR. 1940, 1536), daß die Arisierungsabgabe zum Veräußerungspreis bei der Wertzuwachssteuer rechnet. Nunmehr hat der RFH. in Anwendung des gleichen Gesetzes aber festgestellt, daß eine dem Erwerber jüdischen Grundbesitzes auferlegte Ausgleichszahlung dem Veräußerungspreis nicht hinzuzurechnen ist (E. v. 10. Jan. 1941, II 139/40: RStBl. 167).

Die weitere Frage nach der Anrechnung ergibt sich beim Weiterverkauf: In dieser Hinsicht ist der Standpunkt zu vertreten, daß es sich bei der Auflage um eine Voraussetzung des Erwerbs handelt, ohne deren Erfüllung der Kauf nicht wirksam zustande kommen konnte. Wegen dieses rechtlichen Zusammenhanges der Abgabe mit dem Erwerb muß es sich um anrechnungsfähige Erwerbskosten handeln. In der für die reichsrechtliche Regelung richtunggebenden VO. über die Wertzuwachssteuer in den Reichsgauen der Ostmark und im Reichsgau Sudetenland v. 8. Mai 1940 (RGBl. I, 759) ist in § 14 Abs. 1 Ziff. 3 bereits eine entsprechende Regelung getroffen: Dem Wert des Grundstücks beim Erwerbsvorgang werden hinzugerechnet: „Leistungen, die dem Erwerber des Grundstücks bei Genehmigung des Erwerbsvorganges durch die Genehmigungsbehörde zugunsten des Reiches, eines Landes oder einer Gemeinde (eines Gemeindeverbandes) oder zugunsten eines sonstigen Empfängers auferlegt worden sind." Die gleiche Regelung ist in § 14 Abs. 1 Ziff. 3 der VO. über die Wertzuwachssteuer im Gebiet der bisherigen Freien Stadt Danzig v. 27. April 1940 (RGBl. I, 695) getroffen.

Zur Regelung bei anderen Steuerarten vgl. § 11 Abs. 3 Ziff. 2 des neuen GrErwStG. (RGBl. 1940, I, 585), zur EinkSt. RFH. VI 45/339: Kart. R. 3 zu § 12 Ziff. 3 EinkSt., zur GewSt. RFH. v. 27. Sept. 1939, VI 598/39: RVerwBl. 1941, 93.

10. Preisbestimmung und Entwertungsentschädigungen

Nach § 10 PrMustStO., § 15 SaarMustStO., § 15 VO. für Danzig, § 15 VO. für Ostmark und Sudetenland werden dem Veräußerungspreis Entschädigungen für eine Wertminderung hinzugerechnet, soweit der Anspruch während des für die Steuerberechnung maßgebenden Zeitraums entstanden und der Betrag nicht nachweislich zur Beseitigung des Schadens verwendet worden ist. Es handelt sich in der Regel um Versicherungsleistungen für erlittene Feuer-, Blitz-, Hagel-, Wasser- und Bergschäden, neuerdings auch um den Ausgleich von Kriegssachschäden nach dem Sachleistungsgesetz. Mit der Hinzurechnung wird unterstellt, daß die Entschädigung einen (dem Kaufpreis) vorweggenommenen

Teil des Wertzuwachses bedeutet. Der Anspruch ist wertzuwachssteuerlich entstanden, sobald die zum Schadensersatze verpflichtende Wertminderung des Grundstücks eingetreten ist, nicht erst dann, wenn die Entschädigung durch Urteil oder Vertrag der Höhe nach auf einen bestimmten Betrag festgestellt worden ist (PrOVG. 64, 128).

Als steuerpflichtiger Kaufpreis wird die Entschädigung insoweit zugrunde gelegt, als mit ihr die erlittene Vermögensminderung ausgeglichen wird. Daraus ergibt sich, daß der Schadensersatz für Nebenberechtigte (z. B. Entschädigung für Wirtschaftserschwernis eines Pächters) nicht zum wertzuwachssteuerpflichtigen Preis gehört. Bei den zahlreichen Verkäufen für Zwecke der Wehrmacht und der Reichsautobahnen war es jedoch zweifelhaft, ob die dem Veräußerer gezahlte Entwertungsentschädigung für allgemeine Wirtschaftserschwernis und für die durch die Abtrennung herbeigeführte Wertminderung des Restgrundstücks mit wertzuwachssteuerpflichtig ist. Der RFH. hatte sich mit U. II 193 v. 4. Mai 1934 zur ThürWZuwSt.: JW. 1934, 2186 schon bisher für Steuerfreiheit ausgesprochen. Demgegenüber hatte das PrOVG. wiederholt festgestellt, daß ein von den Beteiligten als „Entschädigung" bezeichnetes Entgelt rechtlich und auch wirtschaftlich einen Teil der für die Grundstücksübertragung bewilligten Gegenleistung bedeute. Die Einheitlichkeit der Rechtsprechung ist dann aber mit PrOVG. 104, 3 ff. dadurch festgestellt, daß die Entwicklung der Verhältnisse Anlaß gab, den Begriff der „unmittelbaren Nachteile" nachzuprüfen. Dazu gab ein Streitfall mit der nachfolgenden Entschädigungsvereinbarung Gelegenheit: „Als einmalige Nebenentschädigung für Umwege, Wertminderung der Restgrundstücke, Durchschneidungsnachteile sowie Nachteile aller Art werden dem Verkäufer 7500 *RM* gezahlt." Diese Zahlung hat das OVG. als eine Entschädigung angesehen, die nach dem wirklichen Willen der Vertragsschließenden und ohne Verfolgung des Zwecks einer Steuerersparung eigens zur Schadloshaltung des Veräußerers für besondere, ihm Mehrkosten verursachende Maßnahmen bestimmt gewesen ist. Sie ginge über den Rahmen einer Gegenleistung für den Übergang des Eigentums an dem Teilgrundstück hinaus und sei deshalb bei der Bemessung des der Wertzuwachsermittlung zugrunde zu legenden Kaufpreises außer Ansatz zu lassen. Dem entspricht auch die für die reichsrechtliche Regelung richtunggebende neue WZuwStVO. für Danzig: „Als Gegenleistung bei der Enteignung gilt die Entschädigung. Wird ein Grundstück enteignet, das zusammen mit anderen Grundstücken eine wirtschaftliche Einheit bildet, so gehört die besondere Entschädigung für eine Wertminderung der nichtenteigneten Grundstücke nicht zur Gegenleistung; dies gilt auch dann, wenn ein Grundstück zur Vermeidung der Enteignung freiwillig veräußert wird." Das gleiche gilt nach § 13 Abs. 1 Ziff. 6 der VO. für Ostmark und Sudetenland.

11. Zur Preisbestimmung bei der Umwandlung und Auflösung von Kapitalgesellschaften

Da der Umwandlungsbeschluß nach § 2 UmwandlG. v. 5. Juli 1934 (RGBl. I, 572) kein Veräußerungsgeschäft ist, gibt es bei den Umwandlungen keinen Veräußerungspreis. Gem. § 6 Abs. 6 PrMustStO. (§ 11 SaarlandMustStO., § 11 VI für Ostmark und Sudetengau. § 11 VO. für Danzig) ist deshalb der Einheitswert als Hilfswert zu verwenden. Dadurch entstehen häufig Steueransprüche, die für die Beteiligten nicht berechenbar werden. Zur rechtlichen Begründung derartiger Steuerforderungen wird herangezogen, daß die entsprechend dem Grundstückskonto der Bilanz gemachte Wertangabe in einem Auseinandersetzungsvertrag nicht als Vereinbarung eines Preises für das Grundstück angesehen werden kann. Aus dem im Auseinandersetzungsvertrag festgestellten Ausscheidungsguthaben kann der Preis für das maßgebende Grundstück nicht ermittelt werden. Eine Vermögens- und Auseinandersetzungsbilanz bringt hinsichtlich der Aktivseite die Werte der einzelnen Teile des Geschäftsvermögens und damit zugleich dessen Gesamtwert zum Ausdruck. Diese Wertfeststellung kann nach allgemeinen kaufmännischen und bilanztechnischen Grundsätzen nur durch Schätzung erfolgen, die eine Unterlage dafür abgeben soll, wie sich bei einer fiktiven Flüssigmachung des Vermögens die Verteilung unter die Berechtigten zu gestalten haben würde. Daraus ist (in anderem Zusammenhang) von der Rechtsprechung des PrOVG. gefolgert, daß eine bilanzmäßige Bewertung des einzelnen Aktivpostens weder rechtsbezüglich noch wirtschaftlich als eine Preisfestsetzung gelten kann, die den Schluß rechtfertigen könnte, daß der in der Bilanz für ein bestimmtes Konto eingestellte Wert als Preis der zu diesem Konto gehörigen Gegenstände aufzufassen wäre (PrOVG.: DStZ. 1936, 1282 unter Hinweis auf PrOVG. 86, 155, wegen entsprechender Regelung bei der GrErwSt. vgl. RFH.: Kart. R. 18 zu § 1 Abs. III des alten GrErwStG.).

Die Vorschriften über die Umwandlung und Auflösung von Kapitalgesellschaften haben noch erhebliche Bedeutung für den steuerlichen Rückgriff: Ist bei der Umwandlung oder Auflösung einer Aktiengesellschaft ein Grundstück auf die übernehmende Personengesellschaft oder auf die Gesellschafter der Aktiengesellschaft übergegangen, so ist, wenn das Grundstück weiterveräußert wird, zur Ermittlung des Wertzuwachses von dem Erwerbsvorgang auszugehen, der der Umwandlung vorausgegangen ist. Soweit bei der Umwandlung eine Wertzuwachssteuer erhoben worden ist, wird sie auf die bei der Weiterveräußerung entstehende Wertzuwachssteuer angerechnet (§ 1 der 5. DurchfVO. u. UmwandlStG.: RGBl. 1937, I, 662, vgl. auch SächsOVG.: RVerwBl. 58, 718). Es gehört bekanntlich zu den Eigenarten unseres Wertzuwachssteuerrechts, daß es sich bei den zahlreichen Steuervergünstigungen nicht um reine Steuerbefreiung handelt, wie es nach dem Wortlaut der Vorschriften anzunehmen ist. Bei den „wertzuwachssteuerfreien" Fällen ist vielmehr zu berücksichtigen, daß der vom Rechtsvorgänger erzielte Wertzuwachs mitversteuert werden muß, ohne daß der spätere Veräußerer eines Grundstücks aus diesem Wertzuwachs auch nur mittelbaren Nutzen gezogen hätte. Diese bei der Steuerveranlagung unberücksichtigt gebliebenen Rechtsvorgänge bedeuten in Wirklichkeit also nur einen Steueraufschub, eine Art Stundung bis zum nächsten Steuerfall.

12. Wertpapiere bei der Preisbestimmung

Für Wertpapiere, die im Inland einen Kurswert haben, ist der Kurswert maßgebend (§ 13 Abs. 1 RBewG.). Die Vorschriften über Steuerkurswerte (§§ 70—72 RBewG. und §§ 60—63 RBewDV.) sind nicht anwendbar. Besondere Vorschriften für die Wertzuwachssteuer bestehen darüber nicht. Es sprechen aber keine Gründe gegen die Annahme, daß man nicht die für die Grunderwerbsteuer bestehende Regelung verwendet. Dazu ist zu sagen, daß § 18 Abs. 2 RBewG. bestimmt, daß der 1. Abschnitt, nicht

aber auch, daß der 2. Abschnitt der besonderen Bewertungsvorschriften des RBewG. (und dazu gehören die Vorschriften über die Steuerkurswerte) auf die Grunderwerbsteuer anzuwenden ist.

13. Zum Hilfswert als Ersatz des Erwerbs- und Veräußerungspreises

Wie in Abschnitt 11 näher dargelegt ist, wird der Besteuerung der Einheitswert oder, wenn ein solcher nicht festgestellt ist (wie etwa bei allen Erwerbsvorgängen vor dem 1. Jan. 1925), der gemeine Wert zugrunde gelegt, wenn ein Preis nicht vereinbart oder nicht zu ermitteln ist. Dazu ist zur Beseitigung häufig bestehender Zweifel zu vermerken, daß bei Vorgängen, die in die Jahre 1932—1934 fallen, der Einheitswert nicht, wie bei der Grunderwerbsteuer um 20% zu kürzen ist (BezVerwGer. Berlin v. 6. Dez. 1934, IV 7 93/34 zur VO. des RPräs. über die Anpassung an Wertrückgänge usw. vom 12. Mai 1932 [RGBl. I, 192]; nicht veröffentlicht, zit. von Meyer: RVerwBl. 58, 659).

Blick in die Zeit

Aus dem Protektorat

1. Regelung von Staatsangehörigkeitsfragen

Durch eine im Einvernehmen mit dem RProt. erlassene VO. des RMdI. wird bestimmt, daß deutsche Volkszugehörige grundsätzlich nicht mehr die Protektoratsangehörigkeit besitzen können. Auch eine deutsche Frau, die mit einem Protektoratsangehörigen verheiratet ist, erwirbt die deutsche Staatsangehörigkeit. Schließt eine Volksdeutsche mit einem Protektoratsangehörigen die Ehe, so verliert sie die deutsche Staatsangehörigkeit nur dann, wenn die zuständige Verwaltungsbehörde es vor der Eheschließung bestimmt. Kinder aus einer Ehe, in der die Frau deutsche Volkszugehörige ist, erwerben regelmäßig die deutsche Staatsangehörigkeit. Die Legitimation eines deutschen Staatsangehörigen durch einen Protektoratsangehörigen zieht nicht ohne weiteres auch den Verlust der deutschen Staatsangehörigkeit nach sich.

2. Deutsche Beisitzer in den Gerichten der Sozialversicherung

Nach einer VO. der Protektoratsregierung sind Klagen deutscher Staatsangehöriger gegen Entscheidungen der Träger der öffentlich-rechtlichen Sozialversicherung vor Senaten zu verhandeln, die überwiegend mit deutschen Staatsangehörigen besetzt sind. Die Zahl der Laienbeisitzer kann zu diesem Zweck erhöht werden. Die VO. enthält auch wichtige Bestimmungen über die Behandlung der durch den Zerfall der ehemaligen Tschecho-Slowakei betroffenen Versicherungsstreitigkeiten.

3. Einführung eines Arbeitsbuches

Zur planvollen Verteilung und Lenkung der Arbeitskräfte wurde durch die Protektoratsregierung ein Arbeitsbuch eingeführt.

4. Ausdehnung der deutschen Gerichtsbarkeit

Durch Bekanntmachung des RProt. wurden die Stadtgemeinden Budweis, Brünn, Iglau, Mähr. Ostrau und Olmütz bei der Anwendung der Vorschriften über die deutsche Gerichtsbarkeit im Protektorat den deutschen Staatsangehörigen gleichgestellt. Weiter wurde die Zuständigkeit der deutschen Gerichte auch auf Mieterschutzsachen ausgedehnt, sofern einer der am Verfahren Beteiligten deutscher Staatsangehöriger ist.

Aus dem Generalgouvernement

1. Regelung der Lebensversicherung

Nach der VO. über die Lebensversicherung im GG. v. 13. Juni 1941 ist das im Gebiet des GG. befindliche Vermögen der zum Geschäftsbetrieb zugelassenen Lebensversicherungsgesellschaften ausschließlich zur Erfüllung der Ansprüche aus Lebensversicherungsverträgen zu verwenden. Das Aufsichtsamt für das Versicherungswesen im GG. kann die Einwilligung zu einer anderweitigen Verwendung der Erträgnisse des Vermögens geben. Auf die fällig gewordenen Versicherungsleistungen sind bis auf weiteres Vorschüsse nur bis zur Höhe von 20% auszuzahlen. Anträgen auf Rückkauf darf bis auf weiteres nicht stattgegeben werden. Die endgültige Regelung der Ansprüche aus Lebensversicherungsverträgen bleibt vorbehalten.

2. Eichverwaltung

Nach der VO. v. 13. Juni über die Eichverwaltung im GG. bilden die gesetzliche Grundlage des Maß- und Gewichtswesens im GG. auch weiterhin das Dekret über die Maße v. 8. Febr. 1919 sowie die dazu erlassenen Verordnungen des ehemaligen polnischen Ministers für Handel und Gewerbe. Die diesem sowie dem Direktor des Hauptamtes für Maß und Gewicht in Warschau durch das Dekret eingeräumten Befugnisse werden von der Regierung des GG. wahrgenommen. Die Durchführung des technischen Eichwesens obliegt den Eichdirektionen Krakau und Warschau und örtlichen Eichämtern. Die Eichdirektionen sind den Distriktschefs in Krakau bzw. Warschau, die Eichämter dem Kreis- (Stadt-) Hauptmann, in dessen Bereich sie ihren Sitz haben, unterstellt.

Aus Norwegen

Bestellung eines deutschen Standesbeamten

Durch am 1. Juli in Kraft getretene Verordnung des Reichskommissars wurde zur Vornahme von Eheschließungen von deutschen Staatsangehörigen und zur Beurkundung des Personenstandes deutscher Staatsangehöriger nach deutschem Recht ein deutscher Standesbeamter bestellt. Das deutsche Personenstandsrecht gilt sinngemäß. Standesamtsbezirk sind die besetzten norwegischen Gebiete. Die im deutschen Personenstandsrecht auf verschiedene Behörden (untere Verwaltungsbehörde, Amtsgericht, Gesundheitsamt, Ortspolizeibehörde, Aufsichtsbehörde und höhere Verwaltungsbehörde usw.) verteilten Aufgaben werden einheitlich von der Behörde des Reichskommissars durch die jeweils zuständige Abteilung wahrgenommen.

Aus Belgien

Ordnung auf dem Arbeitsgebiet

Nach monatelangen Beratungen erschien eine Verordnung über die Einsetzung eines Generalbevollmächtigten zur Regelung der Arbeit und von sozialen Sachverständigenausschüssen. Während bis zum Beginn des Krieges die Gestaltung der Lohn- und Arbeitsbedingungen in Belgien grundsätzlich Sache der Arbeitsvertragsparteien, d. h. des einzelnen Arbeiters und des einzelnen Unternehmers war und lediglich die Festsetzung von bindenden Mindestlöhnen durch den Staat erfolgte, nahm dieser mit dem 1. Aug. 1940 die gesamte Gestaltung der Lohn- und Arbeitsbedingungen durch die Schaffung des Ministeriums für den Wiederaufbau und des neuerrichteten Kommissariates für Preise und Löhne in seine Hand. Diese Übergangslösung, bei der weder Arbeiter- noch Unternehmerschaft an der Schaffung von allgemeinen Lohn- und Arbeitsbedingungen beteiligt waren, wurde nun durch die neue Verordnung endgültig geregelt. Die Entscheidung über die Lohn- und Arbeitsbedingungen wird nun in eine Hand gelegt. Das Arbeitsministerium erhält als einziges Ministerium das Recht, die Arbeitsbedingungen zu gestalten. Das Lohngestaltungsrecht bleibt wie bisher beim Kommissar für Preise und Löhne. Um

jedoch Einheitlichkeit zu erzielen, haben beide Behörden die Ausübung ihrer Rechte dem neugeschaffenen Generalbevollmächtigten für die Arbeit übertragen, der jedoch von beiden Behörden bindende Richtlinien und Weisungen erhalten kann. Die sozialen Sachverständigenausschüsse, in denen den Beschäftigten und den Unternehmern Gelegenheit gegeben wird, an der sozialen Um- und Neugestaltung des Landes mitzuwirken, unterstehen der Leitung des Generalbevollmächtigten.

Aus Frankreich

Neuordnung des Bankwesens

Durch ein Gesetz über die Neuordnung des Bankwesens wurden einheitliche Richtlinien für das Bankgeschäft in Frankreich festgelegt. An die Zulassung zum Bankgewerbe wurden gewisse Bedingungen geknüpft. Der Finanzminister wird zur Festsetzung des für ein Bankgeschäft erforderlichen Mindestkapitals ermächtigt. Die Veröffentlichung der Bilanzen und periodischen Ausweise sowie die Zugehörigkeit zum Berufsverband der Banken sind zwingende Pflicht. Die Überwachung der Banken erfolgt durch das ständige Organisationskomitee des Bankgewerbes und eine Kontrollkommission.

Aus dem Elsaß

Arbeitseinsatz

Die Zahl der von den Arbeitsämtern erfaßten Arbeitslosen wurde in der zweiten Junihälfte wiederum um 1127 vermindert und hat mit insgesamt 4437 Meldungen die Fünftausend-Grenze bereits wesentlich unterschritten. Rund 78% der Arbeitslosen sind Frauen. Die Gesamtzahl der Vermittlungen seit dem 12. Juli 1940 beläuft sich auf 170136, wovon 34067 ins Reich gingen.

Aus der Untersteiermark

1. Regelung der Eheschließungen

Jede Eheschließung ist nach einer am 23. Juni in Kraft getretenen Verordnung des CdZ. an dessen vorherige Zustimmung gebunden. Eheschließungen ohne diese Zustimmung sind für den staatlichen Bereich rechtsungültig. In den Fällen, wo von beiden Brautleuten die Mitgliedskarte des Steirischen Heimatbundes (DR. 1941, 1348) vorgewiesen werden kann, wird die Zustimmung zur Eheschließung im Auftrage des CdZ. vom zuständigen Amtsbürgermeister erteilt.

2. Eingliederung in die Erzeugungsschlacht

Der Beauftragte für Ernährung und Landwirtschaft hat die Neuordnung der Landwirtschaft dieses von rund 660000 Menschen bewohnten Landes, das 70000 Land- und Forstwirtschaftsbetriebe umfaßt, in Angriff genommen. Die Neuordnung umfaßt zwei Punkte: die Sicherstellung der Ernährung der heimischen Bevölkerung und die Eingliederung in die Erzeugungsschlacht. Trotz der Kriegsvorgänge gelang es, etwa 90 bis 95% der bestellbaren Flächen zu bestellen und dort, wo für die Frühjahrsbestellung nicht mehr Zeit war, Zwischenfrüchte anzubauen, so daß der gesamte landwirtschaftlich nutzbare Boden auch tatsächlich genutzt wurde.

Aus Kärnten und Krain

Verwaltung der Gemeinden

Durch VO. des CdZ. v. 25. Juni wurden die bisherigen Organe der Gemeindeverwaltung (Gemeindeausschuß, Gemeinderat usw.) aufgelöst und ihre Aufträge für erloschen erklärt. Bis zum Inkrafttreten der Deutschen Gemeindeordnung in diesem Gebiet führen die vom CdZ. bestellten Gemeindekommissare die Verwaltung in den Gemeinden. Sie unterstehen dem zuständigen Politischen Kommissar, an dessen Weisungen sie gebunden sind.

Aus Griechenland

Wiederaufbau

Der vom Verkehrsministerium ausgearbeitete große Wiederaufbauplan wurde bereits teilweise in Angriff genommen. Dieser Plan, der außer dem Bau von Straßen auch Flußregulierungen, Trockenlegung der Sümpfe und andere Bodenmeliorationen vorsieht, ist mit dem allgemeinen Plan zur Bekämpfung der Arbeitslosigkeit verbunden. Insgesamt sollen für das Finanzjahr 1941/42 3 Milliarden Drachmen ausgegeben werden.

Aus Bulgarien

Durch Gesetz v. 27. u. 30. Mai 1941 (Darschaven vestnik Nr. 121) ist in Bulgarien eine energische Besteuerung der Gewinne während der Kriegszeit eingeführt. Aus den während der Jahre 1941 und 1942 erzielten Reingewinnen können die Firmen 20% behalten. Die diese 20% übersteigenden Gewinne werden gestaffelt (bis zu 95%) versteuert. Für die Feststellung des Gewinnes werden in Art. 2 und 3 genaue Anweisungen gegeben, die auch anrechnungsfähige Höchstaufwendungen für Vorstand und Aufsichtsrat vorsehen.

Die Partei im Generalgouvernement

Schon am 2. Sept. 1939, also mit Beginn des Feldzuges gegen Polen, wurde, wenn auch nur vorübergehend, eine Parteigliederung, nämlich die NSV., in den besetzten polnischen Gebieten, dem späteren Generalgouvernement, unter einem Beauftragten der NSV. für das Generalgouvernement eingesetzt. Ihre Aufgabe war die Linderung der ärgsten Not. Sie konnte, als sie am 31. März 1940 zurückgezogen wurde und ihre Aufgaben der Wohlfahrtsbetreuung dem Referat Bevölkerungswesen und Fürsorge in der Abteilung Innere Verwaltung in der Regierung des Generalgouvernements übergab, einen stolzen Rechenschaftsbericht abgeben. 7,5 Millionen kg Lebensmittel, 4,7 Millionen kg Heizmaterialien, Zehntausende von Schuhen und Kleidern wurden verteilt und über 1 Mill. Zloty an Spenden bei Straßensammlungen aufgebracht. Insgesamt wurden von der NSV. damals 1,2 Mill. Menschen betreut.

Der nächste Schritt vollzog sich, als der Generalgouverneur, RMin. Dr. Frank, am 20. April 1940, dem ersten im Generalgouvernement verlebten Geburtstag des Führers, die „Deutsche Volksgemeinschaft" als Zusammenschluß aller Volksdeutschen im Generalgouvernement im Namen des Führers und des Deutschen Reiches und Volkes zur reichsamtlich anerkannten Organisation erklärte und ihre Führung berief. Die Organisation der „Deutschen Volksgemeinschaft" gliederte sich in eine Hauptverbandsleitung mit dem Sitz in Krakau, vier Bezirksverbandsleitungen in Krakau, Warschau, Radom und Lublin, je 10 Kreisverbandsleitungen in jedem Distrikt und die Ortsverbandsleitungen. Bereits am 1. Aug. 1940 waren in rund 200 Ortsverbänden und den ihnen vorgesetzten Stellen über 2000 ehrenamtliche Amtswalter tätig. Das Hauptgewicht wurde auf die Erfassung der Volksdeutschen gelegt und in engster Zusammenarbeit mit den Kreishauptleuten bei der Ausstellung von Kennkarten für die Volksdeutschen eine strenge Sichtung der Anträge vorgenommen.

Am 9. Mai 1940 wurde dann der „Arbeitsbereich der NSDAP. im Generalgouvernement" errichtet, womit die NSDAP. nun auch in diesem neuen Gebiet die ihr zukommende Aufgabe der Menschenführung übernahm, die dort freilich unter anderen, schwereren Bedingungen als im Reich erfüllt werden muß. Im Einvernehmen mit dem Stellvertreter des Führers erließ der Reichsleiter der NSDAP. und Generalgouverneur, RMin. Dr. Frank, auf Grund des Parteirechtes eine Anordnung, wonach alle Mitglieder der NSDAP. und Angehörigen der Gliederungen der NSDAP. (mit Ausnahme der Waffen-SS) zum Zweck der politischen Betreuung und weltanschaulichen Ausrichtung in diesem Arbeitsbereich zusammengefaßt werden. Die Leitung des Arbeitsbereiches liegt in den Händen des Reichsleiters und Generalgouverneurs Dr. Frank. Dies gibt die Gewähr dafür, daß der Arbeitsbereich seine Arbeit nach innen und außen getreu dem Sinne jener bewährten Richtlinien leisten wird, die in der großen kampferfahrenen Tradition der Bewegung umschlossen liegen. Zum generalbevollmächtigten Vertreter des Reichsleiters im Arbeitsbereich des Generalgouvernements wurde der Oberbereichsleiter und spätere Dienstleiter Pg. Schalk bestellt. In Verfolg der Anordnung des Reichsleiters begann dann Anfang Juni 1940 die Erfassung der Parteigenossen und Anwärter, die am 15. Juli 1940 beendet war.

Die neuen staatsrechtlichen Gesichtspunkte, die mit der Ausweitung des Reichsgebietes über den Ostraum verbunden waren, zwang auch die Partei nach neuen organisatorischen Formen zu suchen. Diese neue Form kennt keine Gaue und Ortsgruppen, sondern nur einen „Arbeitsbereich Generalgouvernement", der gebietsmäßig nach den Distriktsgrenzen gegliedert und in S t a n d o r t e eingeteilt ist. Die Standorte, eine dem Militärischen entlehnte Bezeichnung, haben in den einzelnen Distrikts- bzw. Kreishauptstädten ihren Sitz. Die vier Distriktsstandortführer wirken als Hoheitsträger der Partei. Sie werden durch den Reichsleiter ernannt und als Reichsamtsleiter eingestuft. Sie müssen wie alle Standortführer politische Leiter oder Gliederungsführer sein. Den Distriktsstandortführern sind die Standortführer mit dem Rang von Ortsgruppenleitern unterstellt. Dort, wo sich durch höhere Siedlungsdichte von Deutschen eine gewisse Massierung der Standorte ergibt, sollen einzelne zentral in solchen Gebieten liegende Standorte zu Kreisstandorten erhoben werden. Der Stützpunktleiter, als Leiter der untersten Einheit im Arbeitsbereich, ist rangmäßig dem Zellenleiter des Reiches gleichgestellt.

Der Standortführer ist für alle parteipolitischen Belange seines Stadt- bzw. Landkreises zuständig. Er trägt insbesondere die Verantwortung für die politische Betreuung und Schulung der Parteigenossenschaft und der Angehörigen der Gliederungen, die jedoch nach wie vor als Mitglieder bei ihren Ortsgruppen, Kreisen und Gauen im Reich geführt werden, wohin sie auch ihre Parteibeiträge entrichten. Der Dienst als Standortführer ist in der Regel ehrenamtlich. Ihre Richtlinien und Befehle erhalten sie vom Generalgouverneur in seiner Eigenschaft als Reichsleiter der NSDAP. bzw. von seinem Vertreter. Von Interesse ist, daß die Standortführer für die Gliederungen der NSDAP. mit Ausnahme der Waffen-SS, sowie für die Verwaltungsbehörden, Dienststellen und Betriebe „Standortbeauftragte" bzw. bei den Behörden „Standortvertrauensmänner" berufen können, die ebenfalls politische Leiter sein müssen. Der organisatorische Aufbau des Arbeitsbereiches der NSDAP. ist dadurch bis auf alle Betriebs- bzw. Behördenzweige ausgedehnt. Die obersten Parteidienststellen befinden sich in der Hauptstadt des Generalgouvernements Krakau und werden vom Dienstleiter Schalk geleitet, der auch zugleich Standortführer in Krakau ist. Die zentrale Leitung des Arbeitsbereiches besteht aus zwei Führungsämtern, die sich in Hauptarbeitsgebiete, Arbeitsgebiete, Referate, Sachgebiete, Hilfssachgebiete und Hilfsreferate gliedern, wobei an Hauptarbeitsgebieten Geschäftsführung und Organisation, Kasse, Schulung, Presse usw. zu nennen wären. Außerdem ist durch besondere Verfügung des Generalgouverneurs ein „Standort Burg zu Krakau" errichtet worden, wo jene Mitglieder der NSDAP. zusammengefaßt werden, die der Reichsleiter persönlich in diesen Standort nach besonderen Bestimmungen beruft.

Ihre E r z i e h u n g s- u n d F ü h r u n g s a u f g a b e nimmt die Partei im Generalgouvernement in umfassendem Sinne wahr, einmal geistig durch die Ausrichtung kultureller Veranstaltungen und den Aufbau von Volksbildungsstätten, die unter Leitung des Schulungsamtes stehen und von denen bereits zwei in Krakau und Warschau mit Erfolg arbeiten, zum anderen aber auch körperlich, da durch Verordnung des Reichsleiters und Generalgouverneurs vom Januar dieses Jahres der gesamte deutsche Sport der Partei unterstellt wurde, die zu diesem Zweck ein Hauptarbeitsgebiet „Körperliche Ertüchtigung — Ausbildungswesen" errichtet hat. Diesem Hauptarbeitsgebiet fällt es — bei Aufrechterhaltung der Tätigkeit der Sportbehörde der Regierung des Generalgouvernements — zu, die körperliche Erziehung aller im Generalgouvernement tätigen Deutschen durchzuführen, wobei nicht auf Spitzenleistungen, wohl aber auf eine gesunde Breitenarbeit Wert gelegt wird.

Von besonderer erzieherischer Bedeutung wird das Arbeitsgebiet „F r a u e n s c h a f t" werden, sobald reichsdeutsche Familien in größerem Umfange in das Generalgouvernement übersiedeln, wobei es gilt, die Frauen mit der gegenüber der Heimat veränderten Lebensweise vertraut zu machen und die Jugend sofort in einer deutschen Umgebung heranwachsen zu lassen. Das frühere Amt „Deutsche Jugend" des Arbeitsbereichs ist später durch die „G e b i e t s f ü h r u n g d e r H i t l e r - J u g e n d" im Arbeitsbereich der NSDAP. abgelöst worden. Es wird in Personalunion vom Beauftragten des Jugendführers des Deutschen Reiches bei der staatlichen Behörde, der Regierung des Generalgouvernements, geführt, womit wiederum nachdrücklich die E i n h e i t v o n P a r t e i u n d S t a a t in der Führung des Generalgouvernements zum Ausdruck kommt. Durch diese Organisation — gegliedert in Stammführungen, Gefolgschaften, Scharen und Kameradschaften — wurde die Einheit von Schule und Hitlerjugend weithin verwirklicht; in 14 Einheiten sind rund 12000 Jugendliche erfaßt worden. Durch die geplante Errichtung einer Führerschule, den Neubau von Jugendherbergen und die regelmäßigen Schulungsbesuche von HJ.-Führern aus dem Reich erfährt das Generalgouvernement über die Grenze seines Gebietes hinaus eine besondere Bedeutung für die Hitler-Jugend.

Für die sozialpolitischen Aufgaben der Partei wurde das Arbeitsgebiet „D e u t s c h e s H i l f s w e r k" gegründet, das auch mit der Durchführung des Kriegs-Winterhilfswerkes für das Generalgouvernement beauftragt wurde und dessen Aufgabenkreis etwa dem der NSV. im Altreich entspricht. Seit 1. April 1941 hat das „Deutsche Hilfswerk" auch die Sorge für Mutter und Kind aufgenommen und bereits eine Reihe von Hilfs- und Beratungsstellen, ein Muttererholungsheim und ein Jugenderholungsheim in Betrieb genommen.

Zur Wahrung der Rechte ihrer Mitglieder haben ferner die D e u t s c h e A r b e i t s f r o n t und der R e i c h s b u n d D e u t s c h e r B e a m t e n bei den Distriktstandorten des Arbeitsbereiches Verwaltungsstellen errichtet, denen jedoch keinerlei politisches Führungsrecht zusteht und die dem Beauftragten der NSDAP. für soziale Aufgaben unterstellt wurden, um auch in dieser Hinsicht die vom Leiter des Arbeitsbereichs, Reichleiter Dr. Frank, aufgestellte These von der E i n h e i t d e r P a r t e i im Generalgouvernement durchzuführen.

Die Anordnungen, Verfügungen und Bekanntmachungen des Reichsleiters sowie der Amtsleiter des Arbeitsbereiches werden in einem „M i t t e i l u n g s b l a t t d e r N S D A P." veröffentlicht. Überdies erscheinen unter dem Titel „Das Vorfeld" regelmäßig S c h u l u n g s b l ä t t e r.

Nach dem am 9. Nov. 1940 in Krakau eingeweihten „Haus der NSDAP.", das in würdiger und repräsentativer Form der Bedeutung der Partei im östlichen Machtbereich des Großdeutschen Reiches entspricht, wurde im Januar dieses Jahres durch den Generalgouverneur in Lublin das dort geschaffene „Haus der Nationalsozialisten" seiner Bestimmung übergeben, das damit das am weitesten nach Osten vorgeschobene Parteigebäude darstellt. In diesem Zusammenhang verdient auch die Grundsteinlegung zur östlichsten S c h u l u n g s b u r g der NSDAP. an der bisherigen sowjetrussischen Grenze in Deutsch-Przemysl durch den Reichsleiter und Generalgouverneur Erwähnung.

Nach Abschluß des Aufbaues der NSDAP. wurde eine Neugliederung der „Volksdeutschen Gemeinschaft" durchgeführt. Zunächst wurden von der „Volksdeutschen Gemeinschaft" in Angleichung an die Organisation der Partei neue Standorte gebildet, die dem bisherigen Ortsverband gleichzusetzen sind. Innerhalb dieser Standorte, die 80 bis 100 Mitglieder umfassen können, wurden die bisher als Amtsträger tätigen Volksdeutschen und darüber hinaus alle jene, die am Volkstumskampf aktiv teilgenommen haben, auch von der Partei aus, im Maße ihrer Bewährung mit Führungsaufgaben betraut. Dann ging Mitte März dieses Jahres nach Auflösung der Kreis-, Bezirks- und Hauptverbandsleitung die „Volksdeutsche Gemeinschaft" in der NSDAP. auf. In allen Hoheitsgebieten der NSDAP. wurden zur weiteren organisatorischen Erfassung der Volksdeutschen Referenten für volksdeutsche Fragen eingesetzt.

Ein weiterer, durch die Eingliederung der „Volksdeutschen Gemeinschaft" fast zwangsläufig gewordener Schritt wurde am 15. Mai 1941 durch Schaffung der „D e u t s c h e n G e m e i n s c h a f t" getan. Die „Deutsche Gemeinschaft" betreut a l l e im Generalgouvernement lebenden deutschen Männer und Frauen, soweit sie n i c h t Parteigenossen sind. Das gemeinsame Schicksal des Deutschtums im Osten ist dabei die Grundlage, von der aus die Partei an die ihr gestellte Aufgabe der Menschenführung herangeht. Dadurch wurde die Parteiarbeit in ihrer Urform im Generalgouvernement Wirklichkeit. Ortsverbände der „Deutschen Ge-

meinschaft" werden in allen Standorten der NSDAP. errichtet und von den Standortführern der NSDAP. in Personalunion geleitet. Reichsleiter Dr. Frank führt als Leiter des Arbeitsbereichs Generalgouvernement der NSDAP. auch die „Deutsche Gemeinschaft".

Da sich im Zuge der Formung der „Deutschen Gemeinschaft" die Notwendigkeit einer Vermehrung der Standorte der NSDAP. ergeben hatte, wurden auf Anordnung des Generalgouverneurs zahlreiche neue Standorte errichtet. Der Distrikt Krakau der NSDAP. umfaßt daher in Zukunft 34 (bisher 18), der Distrikt Lublin 17 (bisher 10), der Distrikt Radom 35 (bisher 12) Standorte.

Wir sehen also, daß zum erstenmal hier vor der weitesten Öffentlichkeit ein geschichtlicher Prozeß abläuft, dessen Inhalt und historisches Gewicht dadurch gekennzeichnet wird, daß nationalsozialistische Prinzipien außerhalb des Reiches in der dort von Deutschen verrichteten Arbeit Wirksamkeit erlangen. Die deutsche Führung und Verwaltung im Generalgouvernement, wahrgenommen von Reichsdeutschen aus allen deutschen Gauen, isoliert sich nicht von dem Leben und den Formen, wie sie sich im Laufe der Jahre im Reich entwickelt haben. Sie repräsentiert vielmehr in der Person des Generalgouverneurs als einem der ältesten Mitkämpfer des Führers, als einem Reichsleiter der NSDAP., einem Minister des Deutschen Reiches die personifizierte Einheit von Partei und Staat.

Dr. J. v. Medeazza, Stellvertreter des Bevollmächtigten des Generalgouverneurs, Berlin.

Rechtspolitik und Praxis

Die Mietregelung für möblierte Zimmer

Seit den an dieser Stelle erschienenen Ausführungen zum gleichen Thema[1]) hat die Frage der Preisgestaltung für möblierte Zimmer bedauerlicherweise stark an Bedeutung gewonnen. Während sich die Klagen über fühlbaren Preisauftrieb zunächst auf Gegenden beschränkten, in denen neu errichtete Vierjahresplan- oder Rüstungsbetriebe auf dem Wohnungsmarkt besondere Voraussetzungen geschaffen hatten, wird jetzt aus fast allen Teilen des Reiches über unzureichendes Angebot und starken Preisauftrieb geklagt. Der an den meisten Orten beobachtete Anstieg der Nachfrage hat mannigfache Ursachen. Hier sei nur an die — unmittelbaren und mittelbaren — Anforderungen der Wehrmacht, die Beibehaltung der Zimmer durch Einberufene bei gleichzeitigem Wohnraumbedarf wenigstens eines Teils der Ersatzkräfte, sowie auf die sich aus dem Ruhen der Bautätigkeit notwendig ergebende stärkere Inanspruchnahme des vorhandenen Wohnraums verwiesen.

Preisüberwachende Maßnahmen allein konnten dem Preisauftrieb nicht wirksam begegnen, da die Stopmiete oder (bei Ersatzvermietungen nach dem Stichtag:) die Vergleichsmiete kaum festzustellen ist und die Mieter überdies aus Scheu vor dauernden Unannehmlichkeiten, wenn nicht gar Kündigungen, ihre Mitwirkung bei der Verfolgung selbst eindeutig strafbarer Verstöße regelmäßig versagen. Eine grundlegende Änderung war nur durch preisbildende Maßnahmen, und zwar in der Form von Richt- und Höchstpreisanordnungen möglich. Richtpreisanordnungen erfüllen einen doppelten Zweck: sie geben einerseits die bis dahin fehlende Grundlage für die behördliche Nachprüfung der Untermieten und rufen andererseits eine tätigere Anteilnahme der Bevölkerung hervor, da sie eine Nachprüfung des Mietzinses ohne Inanspruchnahme der Behörden ermöglichen. Eine Reihe von Preisbehörden hat deshalb bereits auf Anregung des Reichskommissars für die Preisbildung Preisanordnungen für möblierte Zimmer erlassen. Eine reichseinheitliche Regelung, so wünschenswert sie auch scheinen mag, ließen die erheblichen Unterschiede der örtlichen Verhältnisse nicht zu. Um die preisbildenden Maßnahmen auf dem Gebiete der Untermieten jedoch auch von zentraler Stelle zu fördern, hat der Reichskommissar für die Preisbildung unlängst an Hand der aus der Praxis gewonnenen Erfahrungen eine Musteranordnung veröffentlicht[2]) und die Preisbehörden erneut angehalten, dem Erlaß örtlicher Anordnungen näherzutreten.

Für die Ausgestaltung von Untermietanordnungen boten sich verschiedene Möglichkeiten. Historisch gesehen, lag die Anknüpfung an das RMietG. und die zu seiner Ausführung ergangenen landesrechtlichen und örtlichen Bestimmungen nahe. Im § 14 RMietG. war bestimmt, daß der für den untervermieteten Raum zu entrichtende Mietzins, unter Berücksichtigung etwaiger Nebenleistungen wie Überlassung von Einrichtungsgegenständen und Leistung von Diensten in einem angemessenen Verhältnis zu dem auf den Raum entfallenden Teil des Mietzinses stehen müsse. Die örtlichen Regelungen, wie z. B. die seinerzeit für Berlin ergangene, haben den ihnen durch § 14 RMietG. gegebenen Rahmen nur wenig ausgefüllt. Sie haben das Entgelt für die Überlassung der Einrichtungsgegenstände in Prozentsätzen bestimmt und im übrigen auf die ortsüblichen Preise verwiesen. Diese Regelung erklärt sich aus der damaligen Notwendigkeit, für gleitende Währungsverhältnisse einen beweglichen Maßstab zu finden. Heute brauchen wir dagegen feste Maßstäbe, um Überforderungen wirksam zu begegnen. Zu diesem Zwecke könnte man auf dem vom RMietG. begangenen Wege fortschreiten und für die einzelnen Bestandteile des Untermietzinses, z. B. für die Überlassung der Einrichtung, die Beleuchtung, Bedienung usf. bestimmte Sätze bilden. Anderseits besteht die Möglichkeit, die Zimmer nach Gruppen einzuteilen und für die Gruppen Höchstpreise unter Einbeziehung der üblichen Leistungen des Untervermieters in den Gesamtzins zu bestimmen. Die Musteranordnung folgte dem letzteren Weg, wie die überwiegende Zahl der bestehenden Anordnungen. Maßgebend war dabei die Erwägung, daß zwar der Untermietzins die Entgelte für Raumbenutzung, Abnützung der Einrichtung, Bedienung usf. in sich vereinigt, daß aber die freie Preisbildung regelmäßig zu einem Gesamtpreis führte, der die einzelnen Faktoren vernachlässigte. Hier hat der Reichskommissar für die Preisbildung angeknüpft und damit den einfachsten Maßstab für die Untermietzinsregelung gewonnen. Soweit jedoch Preisbehörden größerer Städte den örtlichen Gegebenheiten mit diesem einfachen Maßstab nicht gerecht werden zu können glauben, steht es ihnen frei, einen anderen Weg zu beschreiten. Auf eine Bindung der nachgeordneten Behörden hat der Reichskommissar für die Preisbildung bei Erlaß der Musteranordnung bewußt verzichtet.

Bevor auf die einzelnen Bestimmungen preisbildender Natur eingegangen wird, sei als wesentlichste Neuerung das sogenannte Untermietbuch erwähnt, für das der Erlaß einen Vordruck enthält. Der Reichskommissar für die Preisbildung legt auf die Einführung des Untermietbuches so entscheidendes Gewicht, daß er die Einführung auch dort empfiehlt, wo die Preisbehörden nach Lage der Dinge von einer Preisanordnung absehen zu können glauben. Das Untermietbuch erfordert genaue Eintragungen über alle für das Untermietverhältnis maßgebenden Umstände: Beginn des Mietvertrages, Größe und Ausstattung des Zimmers, Höhe des vereinbarten Mietzinses, im Höchstpreis einbegriffene sowie zusätzliche Leistungen, ferner Veränderungen während des laufenden Mietvertrages und endlich die Beendigung des Mietverhältnisses. Vermieter und Mieter sind durch Strafandrohung gehalten, die vorgeschriebenen Eintragungen vorzunehmen und die Richtigkeit und Vollständigkeit ihrer Angaben durch Unterschrift zu bestätigen. Das Untermietbuch ist fortlaufend zu führen und mindestens drei Jahre seit der letzten Eintragung aufzubewahren.

Die Bedeutung des Untermietbuches liegt zunächst in der Erleichterung der behördlichen und privaten Nach-

---

[1]) Lampe: DR. 1940, 852.

[2]) RE. Nr. 48/41, abgedr. im MitteilBl. Teil I Nr. 17 S. 251.

prüfung des von den Vormietern gezahlten Mietzinses. Das Buch beseitigt damit für die Zukunft einen Teil der Beweisschwierigkeiten, die bisher der Preisüberwachung hindernd im Wege standen. Mit der Einführung des Untermietbuches wird außerdem der Schutz des Untermieters vor Kündigungen, die ausschließlich zum Zwecke der Preissteigerungen ausgesprochen werden, bezweckt. Immer wieder wurde aus der Bevölkerung der Wunsch nach Ausdehnung des Mieterschutzes auf Untermieter laut, nicht zuletzt aus der Sorge vor Kündigungen der Vermieter aus gewinnsüchtigen Beweggründen. Diesen Wünschen wurde bislang nicht entsprochen, weil die starke persönliche Seite des Untermietverhältnisses einen staatlichen Zwang bedenklich erscheinen läßt. Der Untermieter konnte sich daher bislang gegen Kündigungen zum Zwecke der Preissteigerung lediglich durch Anrufen der Preisbehörde im Hinblick auf Ziff. 10 des RE. Nr. 184/37 v. 12. Dez. 1937 oder durch Anrufung des ordentlichen Gerichts im Hinblick auf § 138 BGB., jeweils mit dem Ziele der Beseitigung der Kündigungserklärung, schützen. Ein solcher Schutz ist jedoch recht zweifelhafter Natur, da die Anrufung der Behörde oder des Gerichts die Beziehungen der Parteien regelmäßig so stark beeinträchtigen dürfte, daß im Endergebnis eine Trennung nicht verhindert wird. Der Untermieter, dessen Wirtin mit offenen oder versteckten Preiserhöhungswünschen an ihn herantrat, befand sich also bisher in der Zwangslage, entweder zu zahlen oder zu ziehen. Ging er, so konnte der neue Mieter die Preissteigerung wohl vermuten, aber kaum beweisen. Dieser unerfreuliche Zustand wird durch das Untermietbuch beendet. Eine Kündigung des alten Mieters wird sich unter diesen Umständen nicht mehr lohnen und deshalb unterbleiben. Dem Schutzbedürfnis des Untermieters ist damit in einem sehr wesentlichen Punkte Rechnung getragen. Gegenüber diesen mehrfachen Vorzügen mußten die Bedenken wegen der mit der Einführung des Untermietbuches für die Beteiligten verbundenen Unbequemlichkeiten zurücktreten.

Der in der Anordnung vorgesehene Zwang zur schriftlichen Niederlegung der Vertragsbestimmungen bedeutet keine Schriftlichkeit i. S. des § 126 BGB. Maßgeblich für den Vertragsinhalt sind nach wie vor die mündlichen Abreden der Parteien. Dieser Umstand schließt jedoch nicht jede Bedeutung der Eintragungen im zivilrechtlichen Sinne aus. Haben z. B. die Parteien den Mietzins im Untermietbuch zu niedrig beziffert, spricht die Vermutung dafür, daß die Vereinbarung hinsichtlich des übersteigenden Betrages gegen Vorschriften des Preisrechts verstößt und daher nichtig und strafbar ist.

Die **Musteranordnung** regelt neben dem Mietzins für möblierte Zimmer die Mietzinse für Leerzimmer und Schlafstellen; darüber hinaus gibt sie Grundsätze für die Untervermietung leerer und möblierter Wohnungen. Die Musteranordnung enthält jedoch, worauf zur Vermeidung von Irrtümern noch einmal ausdrücklich hingewiesen sei, kein unmittelbar geltendes Recht; sie gibt den nachgeordneten Behörden vielmehr lediglich einen Anhalt für die von ihnen zu erlassenden Anordnungen.

(Möblierte Zimmer.) Bei der Gruppeneinteilung der möblierten Zimmer werden nach der Musteranordnung sehr gute, gute, mittlere, einfache und einfachste Zimmer unterschieden. Die Einstufung, die wegen Personalmangels bei den Preisbehörden bis auf Streitfälle dem Vermieter bzw. den Beteiligten überlassen bleiben muß, richtet sich nach Lage und Ausstattung unter Berücksichtigung der Größe des Zimmers. Über Ausstattung und Größe sind in der Anordnung eingehende Angaben enthalten. Zimmer, die den Anforderungen ihrer Gruppe nicht voll genügen, müssen mit ihren Preisen angemessen hinter den Höchstpreisen zurückbleiben. Die Anordnung enthält ferner Bestimmungen, welcher Zins bei teilmonatlicher und welcher bei tageweiser Vermietung erhoben werden darf, sie gibt Anleitungen, wie die Preisbildung bei Vermietung von mehreren Zimmern an eine Person, bei Vermietung von einem Zimmer an zwei Personen und endlich von zwei Zimmern an zwei Personen vor sich zu gehen hat. Im § 5 MusteranO. sind die im Höchstpreise einbegriffenen Leistungen — Bedienung einschließlich Heizen und Putzen von einem Paar Schuhe je Person täglich, Bereiten des Morgengetränks, Geschirreinigen, Beleuchtung (Regelverbrauch), Benutzen und Reinigen von Bettwäsche (monatlicher Wechsel) und Handtuch (wöchentlicher Wechsel), Geschirrbenutzung — sowie Anweisungen für die Ermäßigung des Zinses bei teilweisem Ausschluß dieser Leistungen genannt. § 6 gibt demgegenüber die Berechnungsgrundlage für zusätzliche Leistungen, von denen vor allem das Heizen und das Frühstück erwähnt sein mögen.

(Leerzimmer.) Während für die möblierten Zimmer von einer Anknüpfung an den Hauptmietzins abgesehen wurde, ist der Mietzins für Leerzimmer nach näheren Bestimmungen aus der anteiligen Raummiete mit angemessenen Zuschlägen zu bilden. Für Bedienung und Beleuchtung ist ein Höchstbetrag vorgesehen; im übrigen finden die Bestimmungen über die zusätzlichen Leistungen bei möblierten Zimmern entsprechende Anwendung. Auch für Leerzimmer ist nach der Musteranordnung ein Untermietbuch zu führen.

(Schlafstellen.) Die Regelung für Schlafstellen ist im Prinzip an der für die möblierten Zimmer getroffenen Regelung ausgerichtet. Die Gruppeneinteilung wurde in der Musteranordnung nach der Zahl der im Raum untergebrachten Bettstellen vorgenommen. Im begleitenden Erlaß wurden die Preisbehörden jedoch auf die Möglichkeit hingewiesen, die Unterscheidung, hilfsweise oder ausschließlich, nach der Beschaffenheit des Lagers vorzunehmen.

(Leerwohnungen.) Um gewinnsüchtige Geschäfte mit Leerwohnungen zu verhindern und das Preisgefüge der Wohnungsmieten gegen Gefahren von dieser Seite zu schützen, enthält die Musteranordnung die Bestimmung, daß der Untermietzins für Leerwohnungen den Hauptmietzins grundsätzlich nicht übersteigen darf. Abweichungen sind nur mit Genehmigung der Preisbehörde zulässig. Der Begleiterlaß verlangt eine strenge Handhabung dieser Ausnahmebestimmung. Sie wird regelmäßig nur dann zur Anwendung kommen, wenn der Hauptmieter die Wohnung im Interesse des Untermieters vorübergehend freimacht.

(Möblierte Wohnungen.) Der Mietzins für möblierte Wohnungen bedarf nach der Musteranordnung schlechthin der Genehmigung der Preisbehörde. Die Genehmigungspflicht wurde durch die Erwägung bestimmt, daß sich feste Grundsätze für dieses Gebiet nicht aufstellen lassen, die Preisbildung jedoch unbedingt einer behördlichen Überwachung bedarf. Die Preisbehörden sind ausdrücklich angewiesen, bei der Prüfung nicht kleinlich zu verfahren. Es steht zu hoffen, daß der Genehmigungszwang die Vertragspartner von selbst zu einer angemessenen Preisbildung veranlassen wird. Vielleicht werden sich die Preisbehörden aus diesen Erwägungen zunächst mit einer Anzeigepflicht begnügen können.

Von den Allgemeinen Bestimmungen sei erwähnt, daß die Anordnung in üblicher Weise Ausnahmen aus volkswirtschaftlichen Gründen oder zur Vermeidung von Härten vorsieht. Zur weiteren Erleichterung der Preisüberwachung ist — neben dem oben ausführlicher besprochenen Untermietbuch — eine Auskunftspflicht von Vermieter und Mieter gegenüber der Behörde angeordnet. Aus dem gleichen Grund sind Mietangebote in Zeitungen oder auf Anschlägen nur mit genauer Anschrift unter Angabe des Preises zulässig. Die letztere Bestimmung trägt zusätzlich dem vielfach von Untermietern geäußerten Wunsche Rechnung, aus Zeitungsanzeigen ein klares Bild über die Art des Angebotes zu erhalten.

Mit Rücksicht auf die bereits eingetretenen Preissteigerungen kann es regelmäßig nicht genügen, die Wirksamkeit der Anordnung über die Höchstpreise auf neu zu begründende Mietverhältnisse zu beschränken. Die Anordnung sieht daher vor, daß überhöhte Mietzinse bis zum nächsten Mietzahlungstermin nach Inkrafttreten der Anordnung auf den angemessenen Stand zurückzuführen sind.

Nachdem bereits in der Vergangenheit zahlreiche Preisbehörden von sich aus eine Regelung der Untermieten vorgenommen haben, darf angenommen werden, daß die übrigen Preisbehörden nunmehr in verstärktem Maße Anordnungen erlassen werden.

Assessorin Erika Gerstein, Berlin

Gefährdung der Bedarfsdeckung durch unerlaubte Einfuhr

In dem verdienstvollen Aufsatz „Die Rechtsprechung zu § 1 KWVO." von StA. Dr. Mittelbach in Heft 23/24 S. 1238 finden sich folgende Sätze:

„Eine Gefährdung der Bedarfsdeckung liegt nur dann vor, wenn es sich um lebenswichtige Güter handelt, die für die Versorgung des deutschen Volkes zur Verfügung stehen und durch die Kriegswirtschaft betroffen sind. Das ist sicher der Fall, soweit es sich um Güter im Gebiet des Großdeutschen Reiches einschließlich des Protektorats und des Gouvernements handelt. Werden dagegen Güter unerlaubt aus den besetzten Gebieten eingeführt, so kann in einem Verfügen über sie keine Gefährdung des lebenswichtigen Bedarfs erblickt werden, diese Mengen treten grundsätzlich zu den von der Kriegswirtschaft erfaßten und für sie erreichbaren Gütern hinzu. Mit ihrem Hinzutreten konnte und hat die Kriegswirtschaft nicht gerechnet, sie erscheinen nicht erfaßt, Maßnahmen mit ihnen beeinträchtigen die Kriegswirtschaft nicht."

Gegen die hier vertretene Auffassung müssen vom Standpunkt der Kriegswirtschaft aus schwerwiegende Bedenken geltend gemacht werden. Ich verkenne nicht, daß Mittelbach mit diesen Ausführungen nicht die Straflosigkeit unerlaubter Einfuhr begründen will, sondern nur die Anwendbarkeit des § 1 KWVO. bestreitet. Der Verfasser geht dabei jedoch von irrigen Voraussetzungen über die Rolle der Einfuhr lebenswichtiger Bedarfsgegenstände aus den besetzten Gebieten aus. Es trifft insbesondere nicht zu, daß diese Mengen zusätzlich zu den von der Kriegswirtschaft erfaßten und für sie erreichbaren Gütern hinzutreten und daß mit ihrem Hinzutreten die Kriegswirtschaft nicht gerechnet habe. In den Bedarfsdeckungsplänen der zentralen Stellen des Reichs spielen vielmehr die Einfuhrmöglichkeiten eine sehr große Rolle. Zur Erfassung und Lenkung der im Ausland verfügbaren Einfuhrmengen wurden schon im Frieden, damals vorwiegend unter Gesichtspunkten der Marktordnung und der Devisenwirtschaft, eine ganze Anzahl von Reichsstellen eingesetzt, deren Aufgabe es jetzt im Kriege unter veränderten Verhältnissen ist, die für die Einfuhr in Betracht kommenden Bedarfsgegenstände zu ermitteln, planmäßig zu erfassen und nach ihrer Einfuhr der Bewirtschaftung im Rahmen der allgemeinen Vorschriften zuzuführen. Die Einfuhrverbote und Einfuhrbeschränkungen haben jetzt nicht in erster Linie nur devisenwirtschaftliche Bedeutung, sondern sie sollen auch gerade dazu dienen, den Reichsstellen die ganze für Deutschland in Betracht kommende Einfuhrmenge sicherzustellen. Da für die Einfuhr aus den verschiedenen besetzten Ländern in der Regel nur begrenzte, scharf errechnete Warenmengen zur Verfügung stehen, muß jede unerlaubte Einfuhr eines größeren Postens die Erfassung durch die zuständige Reichsstelle schädigen. Zusätzliche Einfuhr entsteht durch solche eigenmächtige Handlungen in der Regel nicht, vielmehr werden Verbrauchsgüter praktisch der geregelten Verteilung entzogen, beiseitegeschafft. Es war im Weltkrieg eine den deutschen Interessen durchaus abträgliche Erscheinung, daß im Ausland vielfach eine Mehrzahl von deutschen Käufern in Wettbewerb zueinander standen, wodurch die Einkaufsbedingungen verschlechtert und eine einheitliche Lenkung der Ware erschwert, wenn nicht unmöglich gemacht wurde. Einfuhrmengen an kartenpflichtigen Lebensmitteln z. B., gleichgültig, ob sie in erlaubter oder in unerlaubter Weise ins Reichsgebiet verbracht worden sind, werden auch rechtlich von der Kriegswirtschaft „erfaßt", insofern sie der Beschlagnahme nach § 21 der VO. über die öffentliche Bewirtschaftung von landwirtschaftlichen Erzeugnissen vom 27. Aug. 1939 (RGBl. I, 1521) unterliegen. Bei dieser Sachlage muß der Ansicht, daß durch unerlaubte Einfuhr aus den besetzten Gebieten die Kriegswirtschaft nicht beeinträchtigt würde, entschieden widersprochen werden. In gleicher Weise gilt dies von der (von Mittelbach nicht erwähnten) unerlaubten Einfuhr aus dem nicht besetzten Ausland.

Selbstverständlich können kleine und kleinste Mengen, insbesondere an Lebensmitteln, die von den Reichsstellen zu erfassenden Einfuhrmengen nicht erheblich vermindern. Die bewirtschaftenden Stellen haben denn auch z. B. für die meisten Lebensmittel Einfuhr-Freigrenzen bei Geschenksendungen und im Reiseverkehr festgesetzt. Man wird auch nicht behaupten wollen, daß durch geringe Überschreitungen dieser Freigrenzen eine fühlbare Beeinträchtigung der Einfuhrmöglichkeiten der Reichsstellen und damit eine Gefährdung der Bedarfsdeckung verbunden sei. Hierfür genügen völlig die Strafandrohungen der Verbrauchsregelungs-Strafverordnung und der sonstigen einschlägigen Vorschriften. Sollte aber einmal der Fall eintreten, daß durch unerlaubte Einfuhr aus den besetzten Gebieten oder aus dem sonstigen Ausland Schiebungen größeren Umfangs versucht werden, so ist eine Anwendung des § 1 KWVO. gegebenenfalls geradezu unentbehrlich.

MinR. Dr. Gebhard, Berlin.

Die Glaubhaftmachung der Vaterschaft als Leistungsvoraussetzung in der Reichsversorgung

Häufig beantragt ein Jugendamt als Berufsvormund beim zuständigen Versorgungsamt für das uneheliche Kind eines versorgungsberechtigten Kriegsbeschädigten die Gewährung der Kinderzulage. Zur Begründung des Anspruches wird das im Unterhaltsprozeß ergangene Gerichtsurteil vorgelegt. Die Antragstellung durch das Jugendamt kommt vor allem dann in Frage, wenn der in Anspruch genommene Kindesvater trotz rechtskräftigen Urteils seine Vaterschaft leugnet, seinen Unterhaltspflichten nicht nachkommt und es grundsätzlich ablehnt, einen Antrag auf Gewährung der Kinderzulage selbst zu stellen.

Die für die Gewährung der Kinderzulage für uneheliche Kinder maßgebende Vorschrift enthält § 30 RVersorgG., der besagt: Bezüglich der Zuständigkeit der Kinderzulage werden den ehelichen Kindern gleichgestellt die unehelichen Kinder, wenn sie vor Anerkennung der Folgen der Dienstbeschädigung erzeugt worden sind und die Vaterschaft des Beschädigten glaubhaft gemacht ist. — Wann ist nun die Vaterschaft glaubhaft gemacht? Ist insbesondere die Vorlage des im Unterhaltsprozeß ergangenen rechtskräftigen Urteils genügende Grundlage zur Annahme der Glaubhaftmachung? Selbstverständlich kann das rechtliche Interesse des Fiskus an der Feststellung der Glaubhaftmachung der Vaterschaft nicht in Zweifel gezogen werden, da seine Verpflichtung zur Befriedigung des Versorgungsanspruches hiervon abhängig ist. Die Frage der Glaubhaftmachung ist aber ihrem Wesen nach privatrechtlicher Natur und deshalb unbedenklich nach den Grundsätzen des bürgerlichen Rechts zu beurteilen. Das im Unterhaltsprozeß ergangene Urteil stellt allerdings lediglich die Zahlungsverpflichtung fest, d. h., es bestimmt, wer nach § 1717 BGB. als Vater gilt, nicht wer Vater ist. Mag das Urteil im kontradiktorischen Verfahren ergangen sein oder sich als Versäumnisurteil darstellen, so ist diese Feststellung der Zahlvaterschaft rechtskräftig getroffen und gilt nicht nur unter den Parteien, sondern gegen jedermann.

Auch das Versorgungsamt muß diese Feststellung der Zahlvaterschaft gegen sich gelten lassen. Das kann um so unbedenklicher geschehen, als nach § 30 RVersorgG. zur Erwirkung der Kinderzulage die Glaubhaftmachung der Vaterschaft genügt, also von leichter zu erfüllenden Voraussetzungen abhängig gemacht ist als in andern Gesetzen, z. B. RVO. und RBG., in denen die Feststellung der Vaterschaft verlangt wird. Ist hiernach durch rechtskräftiges Urteil die Zahlvaterschaft festgestellt, so ist auch für die Versorgungsbehörden die Vaterschaft bei Vorlage des Urteils glaubhaft, es sei denn, daß der Nachweis der blutsmäßigen Vaterschaft Voraussetzung für die Zuständigkeit der Kinderzulage wäre. Denn diese Feststellung wird im Unterhaltsprozeß nicht getroffen. Es haben nun in der letzten Zeit vielfach Jugendämter versucht, mit der Unterhaltsklage auch die Klage auf Feststellung der blutsmäßigen Vaterschaft zu

verbinden. Doch scheiterte diese Verbindung zunächst an dem Mangel der gemeinsamen Zuständigkeit der Gerichte. Für Unterhaltsklagen ist das Amtsgericht, für Feststellungen das Landgericht zuständig. Dann aber haben auch eine Anzahl von Gerichten eine allgemeine Notwendigkeit dieser Feststellung nicht für notwendig erachtet. Würde aber die Glaubhaftmachung blutsmäßiger Abstammung als Voraussetzung der Gewährung der Kinderzulage durch das Gesetz verlangt werden, so wäre die Versorgungsbehörde beim Nichtvorliegen einer diesbezüglichen Gerichtsentscheidung zur selbständigen Prüfung dieser Frage berechtigt. Hat nun das RVersorgG. die Glaubhaftmachung der blutsmäßigen Vaterschaft für die Gewährung der Kinderzulage vorgeschrieben? Um diese Frage zu beantworten, ist auf den Zweck der Kinderzulage zu verweisen. Diese soll dem Beschädigten, der für den Unterhalt eines Kindes zu sorgen hat, einen Beitrag für den Unterhalt und die Erziehung leisten. Da auch der im Alimentenprozeß verurteilte Kindesvater für den Unterhalt des unehelichen Kindes zu sorgen hat, besteht auch für ihn eine Unterhaltsverpflichtung; dem Gesetzgeber kommt es also bei der Zahlung der Kinderzulage nicht auf das Vorliegen der blutsmäßigen Abstammung an, sondern auf die Tatsache der Unterhaltsverpflichtung, also beim unehelichen Kind auf das Vorliegen der Zahlvaterschaft. Das ergibt sich einwandfrei aus folgender Erwägung. In § 30 RVersorgG. werden bezüglich der Kinderzulage den ehelichen Kindern auch gleichgestellt die an Kindes Statt angenommenen Kinder, die Stiefkinder und die Pflegekinder, wenn sie von dem Beschädigten unentgeltlich unterhalten worden sind, also Kinder, die meistens in keinem verwandtschaftlichen Verhältnis zu dem Beschädigten stehen, jedenfalls nicht in einem solchen zu stehen brauchen.

Aus diesen Tatsachen ergibt sich, daß der Umstand der Unterhaltsgewährung bzw. der Unterhaltsverpflichtung für die Gewährung der Kinderzulage ausschlaggebend ist, nicht eine blutsmäßige Verwandtschaft.

Für die Glaubhaftmachung der Vaterschaft eines unehelichen Kindes und die Zuständigkeit der Kinderzulage ist also der Nachweis der Zahlvaterschaft durch Urteil genügend und beweisend, auch wenn der in Anspruch genommene Kindesvater trotz Urteils seine Vaterschaft leugnet.

Zur Vervollständigung sei darauf hingewiesen, daß auch die Gesetze der Reichsversicherung und das RBG. eine Kinderzulage bzw. einen Kinderzuschlag für uneheliche Kinder kennen, wenn die Vaterschaft festgestellt ist. In diesen Gesetzen spricht der Gesetzgeber ausdrücklich von der Feststellung der Vaterschaft, während nach § 30 RVersorgG. zur Erwirkung der Kinderzulage die Glaubhaftmachung der Vaterschaft genügt. Nach den Ausführungsbestimmungen in der RVO. und dem RBG. verstehen diese Gesetze unter Feststellung im Sinne dieser Vorschriften eine solche durch öffentliche Urkunde oder gerichtliches Urteil. Wenn aber diese Gesetze mit einem strengeren Maßstab das auch ohne Prüfung der blutsmäßigen Abstammung abgegebene Anerkenntnis oder das gerichtliche Urteil über die Unterhaltsleistung (ohne Zweifel ist darunter nur ein solches zu verstehen) als Grundlage für die Zuständigkeit der Kinderzulage bzw. des Kinderzuschlags anerkennen, dann dürfte das erst recht der Fall sein für das RVersorgG., das nur die Glaubhaftmachung der Vaterschaft verlangt.

Die Vorlage des rechtskräftigen Urteils im Unterhaltsprozeß hat als Glaubhaftmachung der Vaterschaft im RVersorgG. zu gelten und berechtigt zur Zuständigkeit der Kinderzulage.

OReg R. Köster, Berlin.

Haftung der Prozeßvertreter für die Gerichtsgebühren in den Reichsgauen der Ostmark

Die nach Art. 2 der VO. v. 1. Sept. 1939 (RGBl. I, 1656) bestellten Prozeßvertreter haften, wie ich auf Grund des § 10 der VO. v. 31. Okt. 1939 (RGBl. I, 2139) zur Beseitigung hierüber aufgetauchter Zweifel bestimme, nicht für die Entrichtung der österreichischen Gerichtsgebühren.

(AV. d. RJM. v. 1. Juli 1941 [5600 Ostm. — IV d 618]. — DJ. 1941, 763.)

Zulassung als Rechtsanwalt und sonstige Angelegenheiten der Rechtsanwälte

Die AV. v. 29. Jan. 1936 — DJ. S. 202 — wird ergänzt und geändert wie folgt:

A.

a) Die besonderen Vorschriften über den anwaltlichen Probedienst fallen fort. Die Bestimmungen über den anwaltlichen Probe- und Anwärterdienst gelten künftig für den anwaltlichen Anwärterdienst, soweit nicht ausdrücklich etwas anderes bestimmt ist.

b) Für Anträge auf Übernahme in den anwaltlichen Anwärterdienst und ihre Bearbeitung gelten die in Teil A Abschn. II Ziff. 1 und 2 der AV. v. 29. Jan. 1936 getroffenen Bestimmungen sinngemäß. An die Stelle von Teil A Abschn. II Ziff. 3—9 und von Abschn. III Ziff. 1—4 der AV. v. 29. Jan. 1936 treten folgende Vorschriften:

3. Meine Entscheidung über das Gesuch wird dem Oberlandesgerichtspräsidenten mitgeteilt, der den Präsidenten der Rechtsanwaltskammer und den Gauführer des NSRB. benachrichtigt.

Der Präsident der Rechtsanwaltskammer nimmt den Anwaltsassessor in Pflicht und überweist ihn einem Rechtsanwalt zur Leistung des Anwärterdienstes; eine Abschrift der Überweisungsverfügung ist dem Oberlandesgerichtspräsidenten jeweils mitzuteilen. Bei der Überweisung an einen Rechtsanwalt ist nach Möglichkeit auf Wünsche des Bewerbers Rücksicht zu nehmen. Einem Rechtsanwalt ist tunlichst nur ein Anwaltsassessor zu überweisen. Mindestens während der Hälfte der Anwärterzeit ist der Anwaltsassessor einem freiberuflich tätigen Rechtsanwalt zur Ausbildung zu überweisen.

Soll der Anwärterdienst im Bezirk einer anderen Rechtsanwaltskammer geleistet werden, so erläßt die Überweisungsverfügung der für diesen Bezirk zuständige Kammerpräsident im Benehmen mit dem Präsidenten des ersten Bezirks. Bei Meinungsverschiedenheiten ist die Entscheidung des Präsidenten der Reichs-Rechtsanwaltskammer einzuholen.

4. Umstände, die einen Anwaltsassessor zur Zulassung als Rechtsanwalt ungeeignet erscheinen lassen, sind zur Kenntnis des Oberlandesgerichtspräsidenten zu bringen. Der Oberlandesgerichtspräsident hört den Anwaltsassessor, veranlaßt im Benehmen mit dem Präsidenten der Rechtsanwaltskammer die zur Aufklärung des Sachverhalts sonst etwa erforderlichen Ermittlungen und legt sie mir mit einem Bericht vor, sofern er oder der Präsident der Rechtsanwaltskammer einen Widerruf der Übernahme des Anwaltsassessors für angezeigt halten; betrifft der Sachverhalt eine Verletzung der dem Anwaltsassessor obliegenden Pflichten (§ 64 RRAO.), so ist der Generalstaatsanwalt an der Erörterung und der Berichterstattung zu beteiligen.

5. Der anwaltliche Anwärterdienst dauert regelmäßig ein Jahr. Wird ein Anwaltsassessor nicht spätestens bis zum Ablauf der Anwärterdienstzeit als Rechtsanwalt zugelassen, so verlängert sich diese, bis er als Rechtsanwalt zugelassen wird oder bis ich sie für beendet erkläre, höchstens jedoch um ein Jahr. Der Präsident der Reichs-Rechtsanwaltskammer berichtet mir, wenn Anlaß zur Beendigung des verlängerten Anwärterdienstes besteht; dies ist insbesondere anzunehmen, wenn sich ein Anwaltsassessor, der das Ziel des Ausbildungsdienstes erreicht hat, nicht unverzüglich nach Ablauf der einjährigen Anwärterzeit um seine Zulassung als Rechtsanwalt bewirbt. Übersteigt die Dauer des verlängerten Anwärterdienstes die Zeit von sechs Monaten, so teilt mir der Präsident der Reichs-Rechtsanwaltskammer die Gründe mit.

III. Die Zulassung des Anwaltsassessors als Rechtsanwalt

1. Der Anwaltsassessor kann in der Regel zwei Monate vor Beendigung des Anwärterdienstes, im allgemeinen also nach einer Dienstzeit von zehn Monaten seit seiner Inpflichtnahme durch den Präsidenten der Rechtsanwaltskammer, seine Zulassung als Rechtsanwalt betreiben. Der Antrag ist an den Reichsminister der Justiz zu richten und nebst seinen etwaigen Anlagen in einfacher Ausfertigung bei dem Präsidenten des Oberlandesgerichts einzureichen, in dessen Bezirk das Gericht liegt, bei dem der Antragsteller seine Zulassung erstrebt.

In den Bezirken, in denen Rechtsanwälte entweder nur bei einem Landgericht (Amts- und Landgericht) oder nur bei einem Oberlandesgericht zugelassen werden, soll ein Anwaltsassessor seine Zulassung in der Regel bei einem Landgericht (Amts- und Landgericht) erstreben.

2. Der Antrag muß das Gericht bezeichnen, bei dem der Bewerber zugelassen zu werden wünscht. In dem Antrag ist ferner anzugeben,

a) ob und welche Veränderungen in den Verhältnissen des Gesuchstellers gegenüber seinen Angaben in dem Antrag auf Übernahme in den anwaltlichen Ausbildungsdienst und seinen Anlagen eingetreten sind;
b) welchen Rechtsanwälten der Anwaltsassessor und für welche Zeiträume er ihnen zur Ableistung des Anwärterdienstes überwiesen war;
c) ob der Ausbildungsanwalt, der bei dem in dem Antrag bezeichneten Gericht zugelassen ist, mit der Zulassung des Anwaltsassessors einverstanden ist; gegebenenfalls ist seine Zustimmungserklärung beizufügen;
d) ob der Anwaltsassessor Bestrafungen durch anwaltliche Ehrengerichte erlitten hat;
e) ob und welche Tätigkeit er nach seiner Zulassung als Rechtsanwalt etwa weiter betreiben und übernehmen will.

Die Angaben über Veränderungen in den persönlichen Verhältnissen sind in der vorgeschriebenen Form nachzuweisen; der Oberlandesgerichtspräsident stellt das Ergebnis der Prüfung dieser Belege alsbald schriftlich fest und gibt die Nachweise dem Bewerber zurück.

Werden Angaben, die für die Zulassung als Rechtsanwalt erheblich sind, im Zulassungsgesuch wahrheitswidrig gemacht oder verschwiegen, so hat der Bewerber, falls er zugelassen wird, ehrengerichtliche Bestrafung nach § 65 RRAO. zu gewärtigen. Das gleiche gilt, wenn der Anwaltsassessor Zusicherungen nicht einhält, die er im Zulassungsverfahren übernommen hat.

3. Der Oberlandesgerichtspräsident prüft unter Anhörung des Präsidenten (aufsichtführenden Amtsrichters) der Gerichte, bei denen die Zulassung erstrebt wird, ob die Zulassung einer geordneten Rechtspflege dienlich ist (vgl. dazu Teil A Abschn. I Ziff. 2 der AV. v. 29. Jan. 1936). Zu der Frage der Eignung des Bewerbers hört er ferner den Gauführer des NSRB. Gleichzeitig holt er eine gutachtliche Äußerung des Präsidenten der Rechtsanwaltskammer ein, die sich auch darauf erstreckt, ob die Angaben des Bewerbers über den von ihm geleisteten Anwärterdienst den vorhandenen Unterlagen entsprechen; seinem Gutachten fügt der Präsident der Rechtsanwaltskammer ein Zeugnis des Ausbildungsanwaltes bei. Sodann berichtet der Oberlandesgerichtspräsident über das Ergebnis der Erörterungen mit einem Vorschlag für die zu treffende Entscheidung; dem Bericht sind der Antrag nebst seinen Anlagen und die entstandenen Vorgänge beizufügen.

4. Die Entscheidung über das Gesuch wird dem Oberlandesgerichtspräsidenten mitgeteilt; eine Abschrift der Zulassungsverfügung erhält auch der Präsident der Reichs-Rechtsanwaltskammer.

Zur Eintragung in die Liste der Rechtsanwälte bedarf es eines Antrages des Zugelassenen, der an den Vorstand des Gerichts der Zulassung zu richten ist; die Eintragung muß im Hinblick auf die Vorschrift des § 22 Ziff. 4 RRAO. binnen drei Monaten nach Zugang der Verfügung bewirkt werden.

B.

1. Die Oberlandesgerichtspräsidenten sind ermächtigt, auch in den Fällen des § 3 Ziff. 1 und 2 der VO. vom 24. Juni 1941 (RGBl. I, 333) die Zurücknahme der Zulassung zu verfügen.

2. Auf Fälle des § 3 Ziff. 3 a. a. O. finden die Vorschriften des Teils A Abschn. IX Ziff. 1—3 der AV. vom 29. Jan. 1936 sinngemäße Anwendung.

3. Umstände, die eine Untersagung der Berufsausübung nach § 4 der VO. v. 24. Juni 1941 angezeigt erscheinen lassen, sind zur Kenntnis des Oberlandesgerichtspräsidenten zu bringen. Der Oberlandesgerichtspräsident hört den Rechtsanwalt, veranlaßt im Benehmen mit dem Präsidenten der Rechtsanwaltskammer die zur Aufklärung des Sachverhalts sonst etwa erforderlichen Ermittlungen und legt sie mir mit einem Bericht vor, sofern er oder der Präsident der Rechtsanwaltskammer eine Untersagung der Berufsausübung für angezeigt halten; betrifft der Sachverhalt eine Verletzung der dem Rechtsanwalt obliegenden Pflichten (§ 64 RRAO.), so ist der Generalstaatsanwalt an der Erörterung und der Berichterstattung zu beteiligen.

Die Erörterungen und die Berichterstattung sollen mit größter Beschleunigung, in geeigneten Fällen fernmündlich erfolgen.

4. Entscheidungen, die nach § 6 der VO. v. 24. Juni 1941 die Wirkungen eines Vertretungsverbotes haben, sind dem Präsidenten der Rechtsanwaltskammer, den Amtsgerichten, die sich am Wohnsitz des Rechtsanwalts befinden und den Gerichten mitzuteilen, bei denen der Rechtsanwalt sonst noch zugelassen ist. Die Mitteilungspflicht obliegt in den Fällen des § 38 Abs. 3 RNO. dem Oberlandesgerichtspräsidenten, im übrigen dem Generalstaatsanwalt.

C.

Wer sich bei Inkrafttreten der VO. v. 24. Juni 1941 noch als Assessor im Probedienst befindet, erhält mit diesem Zeitpunkt die Stellung eines Anwaltsassessors; er bleibt dem Bezirk zugeteilt, dem er als Assessor im anwaltlichen Probedienst angehörte. Wer vor dem 11. Juli 1941 in den Probe- und Anwärterdienst oder unter Erlaß des Probedienstes in den Anwärterdienst übernommen worden ist, gilt vom Tage des Dienstantritts (nach der Inpflichtnahme) an als im einjährigen Anwärterdienst stehend. Ist der Anwärterdienst vor dem 11. Juli 1941 auf weniger als ein Jahr festgesetzt, so behält es hierbei sein Bewenden.

Für die Beendigung des Anwärterdienstes gilt Teil A Abschn. II Ziff. 5 der AV. v. 29. Jan. 1936 neuer Fassung. Eines von Amts wegen zu erstattenden Berichtes des Präsidenten der Reichs-Rechtsanwaltskammer nach Abschnitt II Ziff. 5 Satz 4 a. a. O. bedarf es jedoch nicht. Ist einem Anwaltsassessor in dem ihm nach Teil A Abschn. II Ziff. 8 der AV. v. 29. Jan. 1936 erteilten Bescheid die Herbeiführung seiner Zulassung als Rechtsanwalt zu einem nach dem 11. Juli 1941 liegenden Zeitpunkt gestattet worden, so fällt diese Zeitbestimmung fort.

D.

Übersteigt die von einem Anwaltsassessor vor oder nach seiner Übernahme im Wehrdienst oder in gleichzuachtenden Diensten verbrachte Zeit zwei Jahre, so wird die weitere Dienstzeit bis zur Höchstdauer von sechs Monaten auf den einjährigen anwaltlichen Ausbildungsdienst angerechnet.

(AV. d. RJM. v. 4. Juli 1941 [3170/1 — I a 7 1104]. — DJ. 1941, 761.)

Nachbildung des Programms der NSDAP.

Die Preise der DR. 1941, 1442 angezeigten Nachbildung sind ab 1. Juli 1941 wie folgt festgesetzt worden:

Größe I	24 RM	zuzügl. 1,70 RM Verpackung,
Größe II	20 RM	zuzügl. 1,30 RM Verpackung.

Schrifttum

RA. Dr. Gustav Schwartz: Wirtschaftsorganisation. Kommentar zur Gesetzgebung über den Aufbau der gewerblichen Wirtschaft, 1. Halbband: Grundlegende Texte. Das Aufbaugesetz. Die Aufbauverordnung (§ 1—§ 17). (Schriftenreihe zur Neuordnung der Wirtschaft.) Stuttgart-O 1941. Verlag für Wirtschaft und Verkehr, Forkel & Co. 194 S. Preis kart. 6,80 *RM*.

In der von Dr. H. Müllensiefen herausgegebenen Schriftenreihe zur Neuordnung der Wirtschaft erscheint als Sonderdruck aus der „Wirtschafts-Kartei", Abt. Wirtschaftsrecht, Wettbewerbs-, Markt- und Wirtschafts-Ordnung, dieser Kommentar zur Gesetzgebung über den Aufbau der gewerblichen Wirtschaft, dessen Verfasser als Justitiar und Abteilungsleiter in der Reichsgruppe Industrie und Mitglied der Akademie für Deutsches Recht über besondere Sachkunde verfügt. Sein Werk darf um so freudiger begrüßt werden, als es die erste erschöpfende Erläuterung des in ständiger Entwicklung befindlichen Rechts der Organisation der gewerblichen Wirtschaft darstellt und die verstreuten, z. T. unveröffentlichten Bestimmungen erfaßt und in eingehenden Anmerkungen würdigt. Dabei sind die Hauptmaterien in darstellender Form behandelt und einzelne Abschnitte, wie über den Leiter, den Geschäftsführer, das Finanzwesen, die Selbstverwaltung und die Gruppenaufgaben, zusammenfassend und leicht verständlich bearbeitet worden. Damit wird das Werk über seine Bedeutung für die wissenschaftliche Erforschung dieses Neulandes hinaus jedem Geschäftsführer, Behördenvertreter und Unternehmer ein wertvoller Ratgeber in allen die Verfassung seiner Gruppe und seine Pflichten und Rechte betreffenden Fragen sein.

Der bisher erschienene 1. Halbband bringt die grundlegenden Texte, das Aufbaugesetz und die §§ 1—17 der AufbauVO. nebst Erläuterungen. Der 2. Halbband wird in Zusammenfassung der weiterhin im Wirtschafts-Kartei-Handbuch erscheinenden Lieferungen die Abschnitte „Beirat" und „Mitgliederversammlung", die Wirtschaftskammer und die Reichswirtschaftskammer behandeln und den Abdruck wichtiger Erlasse im Wortlaut und etwaige Nachträge zum 1. Halbband enthalten.

RA. Dr. Dietrich, Berlin.

ORegR. a. D. Baumgarten: Die Neuregelung des gemeinnützigen Wohnungswesens. Zusammenstellung und Erläuterung der Vorschriften. 2., neubearb. Aufl. (Handbücherei des Wohnungs- und Siedlungswesens Heft 9.) Eberswalde-Berlin-Leipzig 1940. Verlagsgesellschaft Rudolf Müller. 103 S. Preis kart. 3,40 *RM*.

Das gemeinnützige Wohnungswesen ist durch das Gesetz zur Änderung und Ergänzung der Vorschriften über die Gemeinnützigkeit im Wohnungswesen v. 21. Febr. 1940 auf eine neue, in Einzelheiten veränderte Grundlage gestellt worden. Die Baumgartensche Sammlung enthält dieses Änderungsgesetz, die Vorschriften über die Gemeinnützigkeit im Wohnungswesen in der jetzt gültigen Fassung v. 29. Febr. 1940, die VO. zur Durchführung des Gesetzes v. 23. Juli 1940 und die Einführungsvorschriften für Ostmark, Sudetenland und die eingegliederten Ostgebiete.

Dem Abdruck des Wortlautes folgt eine paragraphenweise Zusammenfassung der Vorschriften des Wohnungsgemeinnützigkeitsgesetzes selbst und der Durchführungsverordnung mit kurzen Anmerkungen zu beiden. Vorangestellt ist dem Abdruck eine Einleitung, die über Anlaß, Zweck und Bedeutung der Neuregelung unterrichtet und damit dem Benutzer die Überleitung des neuen in den alten Rechtszustand darstellt.

Die Schrift ist für den praktischen Gebrauch bestimmt und für ihn kaum entbehrlich. Ihre Anschaffung muß überall dort empfohlen werden, wo die Gemeinnützigkeitsbestimmungen in Wohnungsgesellschaften und Behörden gehandhabt werden müssen. Die Vorschriften sind durch die neuerlichen Bestimmungen über das Leysche Wohnungsbauprogramm im Wortlaut unberührt geblieben, wenn sich auch die Gauwohnungskommissare in das Genehmigungsverfahren bei der Regierung eingeschaltet haben. Das Buch ist also auch durch diesen neuen Rechtsstoff keineswegs veraltet. Besonders zu loben ist der Entschluß, die Vorschriften zweimal, nämlich einmal im Wortlaut und einmal im systematischen Zusammenhang, abzudrucken, was die praktische Handhabung ganz außerordentlich erleichtert. Auch die Zusammenstellung der Steuervorschriften für gemeinnützige Wohnungsunternehmen am Schluß des Buches erspart eine Fülle sonst nötiger Sucharbeit.

Obermagistratsrat W. Pohl, Oppeln.

Das neue Deutsche Reichsrecht. Ausgabe Österreich. Herausgegeben von Hans Pfundtner, StSekr. i. RMdI., Dr. Reinhard Neubert, Justizrat, Präs. der RRAK. unter Mitwirkung von Dr. F. A. Medicus, MinDirig. im RMdI. Berlin, Dr. E. Mannlicher, Vizepräs. und Leiter des VOGH. Wien. Lief. 30—50. Berlin-Wien 1941. Industrieverlag Spaeth & Linde. Preis je Blatt 3 Rpf. und Porto f. d. Sendung.

Das bekannte Sammelwerk, zuletzt besprochen in JW. 1939, 617, ist seitdem entsprechend der in der Zwischenzeit besonders rege fortgeschrittenen Rechtsvereinheitlichung zwischen der Ostmark und dem Reich um die vorliegenden Lieferungen bereichert worden. Auf deren Inhalt im einzelnen kann hier nicht näher eingegangen werden; es sei jedoch hervorgehoben, daß die Sammlung ihr Ziel, den ostmärkischen Rechtswahrern und Behörden bei der Überwindung der Schwierigkeiten zu helfen, die sich durch die Einführung des Reichsrechts in der Ostmark zwangsläufig ergaben und noch ergeben, stets erreicht hat. Dafür bürgen schon die in der üblichen Weise des „Pfundtner-Neubert" gehaltenen Erläuterungen. Mit der Lieferung 50 ist das erste halbe Hundert der vor ungefähr drei Jahren begonnenen Sammlung erreicht. Es ist also durchschnittlich alle drei Wochen eine Lieferung erschienen; die Sammlung ist heute im großen und ganzen, insbes. was die speziell die Ostmark betreffenden Rechtsvorschriften anbelangt, auf den laufenden Stand gebracht.

Schriftleitung.

Großdeutsches Kriegsschädenrecht. Systematisch geordnete Textsammlung sämtlicher einschlägigen Rechts- und Verwaltungsvorschriften einschließlich der Bestimmungen für die außerdeutschen Gebiete. Herausgegeben von Martin Weise, KGR., z. Z. im Reichsministerium des Innern. (Loseblattausgabe.) Berlin 1941. Verlag Franz Vahlen. Grundwerk einschl. Decke 11,70 *RM*.

Krieger-Hefermehl: Behandlung des feindlichen Vermögens. Kommentar. 3. Ergänzungslieferung. Stand 1. April 1941. 121 Blatt. München-Berlin 1941. C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung. Preis 4,50 *RM*.

Das Reichspolizeikostengesetz v. 29. April 1940 (RGBl. I, 688) nebst Durchführungsverordnung und Nebenbestimmungen, erläutert von SS-Brigadeführer Werner Bracht, MinDir., Chef des Amtes für Verwaltung und Recht im Hauptamt Ordnungspolizei des Reichsministeriums des Innern. (Taschen-Gesetzsammlung 48.) Berlin 1941. Carl Heymanns Verlag. VIII, 165 S. Preis geb. 4,80 *RM*.

Reichsversicherungsordnung nebst Einführungsgesetz, Ergänzungsbestimmungen und Ausführungsvorschriften. Textausgabe mit Verweisungen und Sach-

verzeichnis herausgegeben von Dr. Franz Eichelsbacher, ORegR. im Bayer. Staatsmin. f. Wirtschaft, Abt. für Arbeit und Fürsorge. 19. Aufl. Ergänzt nach dem Stand vom 15. Jan. 1941 (Loseblattausgabe). München und Berlin 1941. C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung. XXII, 961 S. Preis 5,50 *RM.*

Das neue Recht in Preußen. Herausgegeben von Dr. Roland Freisler, StSekr. im RJM., Preuß. Staatsrat, Ludwig Grauert, StSekr. i. e. R., Preuß. Staatsrat, unter Mitwirkung von Dr. Karl Krug, MinR. im RJM. Berlin-Wien 1941. Industrieverlag Spaeth & Linde. Lief. 45: 172 Bl., Preis je Blatt 5 *Rpf* und Porto für die Sendung.

Kieler Blätter, begründet im Jahre 1815. Herausgegeben von der Gemeinschaft Kieler Professoren. Zugleich Veröffentlichung der Wissenschaftlichen Akademie des NSD.-Dozentenbundes der Christian-Albrechts-Universität. Heft 1. 68 S. Preis brosch. 2 *RM.* Neumünster i. H. 1941. Karl Wachholtz Verlag.

Aus Zeitschriften

Staats- und Völkerrecht

In umfangreicher Darstellung gibt Ernst Rudolf Huber einen Aufriß des deutschen Verfassungsaufbaus. Im Abschnitt „Zum Begriff der Führung" werden die Fragen, die um die Begriffe „Herrschaft und Führung", „Führergewalt und Reichsgewalt" sich ordnen, einer klärenden Betrachtung unterzogen und eine Gliederung der Führergewalt gegeben, die nicht Einheitliches zerreißen, sondern die in der Natur der Sache gegebenen verschiedenartigen Momente des Ganzen sichtbar machen soll. (Herstellung und Verkörperung der Reichseinheit, Leitung und Einsatz der großen Ordnungsbereiche des völkischen Lebens: Bewegung, Wehrmacht, Beamtenkörper; auswärtige und innere Gewalt des Reiches; Verwirklichung und Wahrung des Rechts). Im Abschnitt „Der Aufbau der Reichsregierung" wird das Verhältnis Führer und Reichsregierung dargelegt. Im letzten Abschnitt folgt eine Schilderung der Reichsführung im Kriege.

(Huber, „Reichsgewalt und Reichsführung im Kriege", Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft Bd. 101, 530—579.)

Verwaltungsrecht

Die Verwaltungsgerichtsbarkeit, die nunmehr dem RMdI. unterstellt ist, steht nicht mehr neben der Verwaltung, sondern ist ein Teil der Verwaltung. Nicht der Verwaltungsjurist, sondern der Verwaltungskönner wird höchster Verwaltungsrichter sein. Zwischen Verwaltungspraxis und Verwaltungsgerichtsbarkeit wird sich ein ständiger Austausch der Kräfte vollziehen. Der Verwaltungskönner freilich kann sich nur dann entfalten, wenn der Gesetzgeber sich beschränken lernt und durch Einschränkung des Übermaßes an speziellsten Verwaltungsnormen der Entwicklung Freiheit gibt. In der Möglichkeit, rechtsschöpferisch diese Entwicklung zu führen, liegt die große Aufgabe des RVG.

(Sommer, „Verwaltungsstreitverfahren oder Verwaltungsrechtspflege", Deutsche Verwaltung 1941, 245 flg.)

Rechtspflege

„Uns deutsche Rechtswahrer ruft das deutsche Schicksal hinein in den deutschen Osten. Denn wir sind dort nötig wie irgendein anderer Deutscher.

Daß wir kommen, ist selbstverständlich. Wer sich nicht danach drängen würde, auch in der Ostarbeit eingesetzt zu werden, der wäre nicht wert, deutscher Rechtswahrer zu sein. Krippengierige, fettlebigmüde Spießer können wir nicht in unseren Reihen brauchen; nie werden sie deutsche Rechtskämpfer sein! Wir werden sie entsprechend behandeln: in unserer kameradschaftlichen Gemeinschaft und — diese kann darauf vertrauen! — in der Justizverwaltung und Personalpolitik.

Wer einmal unter deutschen Rechtswahrern im Osten war, der weiß es: Sie alle schauen froher, frischer, stärker, jünger drein. Sie sind erfüllt von dem beglückenden Gefühl: wir gestalten deutsches Leben.

Wer als Rechtswahrer im deutschen Osten erfolgreich seinen Mann gestanden hat, der wird in den Gauen im Inneren des Reichs befruchtend wirken können; wer sich im Osten zur Führerpersönlichkeit entwickelt und als solche in der Arbeit sowohl außerhalb wie innerhalb der Justiz bewährt hat, der wird in anderen Gauen an besonders verantwortungsvolle Arbeit gestellt werden können. Alle, die im Osten sich bewährt haben, werden dem Antlitz der Rechtspflege im Gesamtreich ihre Züge aufprägen. Jeder, der das Zeug zu Höherem in sich spürt, soll daher diese hohe Schule verantwortungsvoller Aufbauarbeit durchmachen!

Alles Gesagte gilt voll und ganz auch für das Generalgouvernement, das Nebenland des Reiches, in dem das Großdeutsche Reich seine Ordnungsaufgabe, wie sie ihm in diesem Teil seines Großraums obliegt, ausübt."

(Freisler, „Deutscher Osten. Ein Wort an die deutsche Rechtswahrerjugend", DJ. 1941, 737 ff.)

Wehrrecht

Die Änderung der MusterungsVO. hat praktisch den Ausschluß der Juden von der allgemeinen Wehrpflicht bewirkt. Eine Neufassung des § 15 WehrG. erscheint zweckmäßig.

(München, „Die Stellung des Blutsfremden im deutschen Wehrrecht", Ztschr. f. Wehrrecht 1941, 505 ff.)

Coenen, „Arbeitsurlaub!", Ztschr. f. Wehrrecht 1941, 555.

Bodenrecht

Das Internationale Landwirtschafts-Institut gab bisher ein „Jahrbuch für landwirtschaftliche Gesetzgebung" heraus, das die hauptsächlichen Agrargesetze wiedergab. Der Aufschwung, den das Bodenrecht in Gesetzgebung und Wissenschaft in den letzten Jahren in vielen Staaten genommen hat, veranlaßt das Institut, dieses Jahrbuch der Gesetzgebung nun durch die „Internationale Zeitschrift für Agrarrecht" zu ergänzen. Die Zeitschrift bringt Aufsätze über landwirtschaftliche Gesetze und Rechtseinrichtungen, bedeutsame Urteile mit Anmerkungen, in der die Rechtsprechung des betr. Landes im Laufe der letzten zwei oder drei Jahre organisch dargelegt wird, informierende Nachrichten über den Stand der Gesetzgebung und der Rechtslehre sowie Berichte über Bücher und wesentliche Zeitschriftenaufsätze. Das erste Heft enthält u. a. einen Beitrag über die Versicherung auf dem Halm gegen alle Risiken in USA. nach dem Gesetz von 1938, einen Aufsatz über das neue rumänische BGB. und die Agrargesetzgebung (Bulgaru) und über die Emphyteuse im griechischen Recht (Sideris), schließlich einen Bericht über die Agrarrechtsprechung des italienischen Kassationshofes (Azara) und Schrifttumsangaben. Es ist zu hoffen, daß in späteren Heften auch die wichtigen deutschen Agrarmaßnahmen ihre Darstellung finden.

(Internationale Zeitschrift für Agrarrecht, herausg. v. Internationalen Landwirtschafts-Institut, Rom, Villa Umberto I.)

Wirtschaftsrecht

Ausführliche Erläuterung zu § 72 Abs. 3 DevG. 1938 unter Heranziehung der Rechtsprechung.

(Schumacher, „Der Entlastungsbeweis des Einziehungsbetroffenen im Devisenstrafrecht", Devisenarchiv 1941, 293 ff.)

Die Einheitshypothek (DJ. 1941, 39 und 271 ff.) ist nicht zweckmäßig. Ein Bedürfnis für sie scheint kaum zu bestehen. Für den Gläubiger bringt die verwaltungsmäßige Vereinheitlichung der Forderung den gleichen Erfolg; die Verwertung wird nicht immer erleichtert; die Sicherheit für den Gläubiger ändert sich nicht. Die Übersichtlichkeit des Grundbuchs wird nicht gefördert.

(Bruhn, „Die Berechtigung der Einheitshypothek", DJ. 1941, 675 flg.)

Rechtsprechung

[** Abdruck in der amtlichen Sammlung der Entscheidungen des Reichsgerichts. — † Anmerkung]

Rechtspolitisch besonders bedeutsame Entscheidungen:

Strafrecht S. 1657 Nr. 2, S. 1660 Nr. 6; Preisstop-VO. S. 1662 Nr. 7; Beamtenrecht S. 1670 ff. Nr. 11 u. 12

Strafrecht

1. RG. — § 157 StGB. Die Belehrung des Zeugen über sein Aussageverweigerungsrecht muß in demjenigen Termine erfolgen, in dem die Vereidigung des Zeugen stattfindet; eine in einem früheren Termine erfolgte Belehrung genügt nicht, um die Anwendung des § 157 Abs. 1 Nr. 2 StGB. auszuschließen (RGSt. 60, 106; 62, 207; RGUrt. vom 16. März 1937, 1 D 60/37 = JW. 1937, 1329[23]).

(RG., 1. StrSen. v. 22. April 1941, 1 D 71/41.) [He.]

*

**** 2. RG. — §§ 183, 185 StGB. Beleidigung in Tateinheit mit Verletzung des § 183 StGB. Zur Frage des Fortsetzungszusammenhangs. †)**

Der Angekl. hat nach den Feststellungen der StrK. in der Zeit vom Januar 1939 bis zu seiner Festnahme am 28. Okt. 1940 oftmals durch unzüchtige Handlungen öffentlich Ärgernis gegeben. Er selbst hat etwa 100 Verfehlungen eingeräumt, die StrK. hat 27 nach Art, Zeit und näheren Umständen festgestellt, in einigen der festgestellten Fälle handelt es sich um mehrere gleichartige Verfehlungen. Nach dem Ergebnis der Hauptverhandlung ist der Angekl. immer in der etwa gleichen Weise zu Werke gegangen. Fünfzehn der von ihm belästigten Frauen haben Strafantrag wegen Beleidigung gestellt. Die StrK. hat ein fortgesetztes Vergehen nach § 183 StGB. teilweise in Tateinheit mit Beleidigung angenommen. Die Rev. der Staatsanwaltschaft hat Erfolg.

Gegen die Würdigung der Handlungsweise des Angekl. nach § 183 StGB. bestehen keine Bedenken. Die Möglichkeit des Fortsetzungszusammenhangs mehrerer Verfehlungen gegen § 183 StGB. ist anerkannt (RGSt. 70, 145, 150 = JW. 1936, 1674; RGSt. 68, 193 = JW. 1934, 1577[16]; RGUrt. 2 D 812/34 v. 6. Sept. 1934 = HRR. 1935 Nr. 217). Die Annahme des Fortsetzungszusammenhangs wird auch dadurch nicht ausgeschlossen, daß in den Fällen des Strafantrags rechtlich zutreffend tateinheitliche Verletzung der §§ 183 und 185 StGB. angenommen worden ist. Beleidigungen, die in besonderen Handlungen gegen verschiedene Personen begangen worden sind, können zwar wegen der Verschiedenheit des verletzten Rechtsgutes nicht im Fortsetzungszusammenhang stehen (RGSt. 44, 223; 53, 274; 57, 140, 163, 352; 64, 279). Ist aber jede Beleidigung in Tateinheit mit der Verletzung eines anderen Strafgesetzes, hier des § 183 StGB., begangen und sind die mehreren Verletzungen des durch diese Gesetzesbestimmung geschützten Rechtsgutes, des Scham- und Sittlichkeitsgefühles der Allgemeinheit in geschlechtlicher Hinsicht (RGSt. 68, 193), nur Einzelakte eines fortgesetzten Vergehens, so wird dieses fortgesetzte Vergehen zum einigenden Band der an sich selbständigen Beleidigungen (RGUrt. 2 D 450/40 v. 11. Nov. 1940, 1 D 385/36 v. 27. Nov. 1936). Damit stehen alle Beleidigungen in Tateinheit mit dem fortgesetzten Vergehen.

Die Nachprüfung des angefochtenen Urteils hat aber Bedenken gegen die Annahme des Fortsetzungszusammenhangs der mehrfachen Verletzungen des § 183 StGB. ergeben. Das RG. hat schon in dem erwähnten Urteil 2 D 812/34 und im Urteil 5 D 691/37 v. 12. Dez. 1937: DJ. 1938, 516 darauf hingewiesen, daß bei der Prüfung des Fortsetzungszusammenhanges dann besondere Vorsicht geboten ist, wenn die Einzelhandlungen zeitlich auseinanderliegen. Die Tatzeiten der festgestellten ersten vier Verfehlungen des Angekl. im Jahre 1939 liegen im Januar, April, Juli und November 1939. Erst vom November 1939 an ergibt sich eine raschere Folge. Das LG. hat dieses zeitliche Auseinanderfallen zwar nicht unberücksichtigt gelassen. Es würdigt diesen Umstand aber nur unter dem Gesichtspunkt, ob daraus entnommen werden müsse, der Angekl. habe den einmal gefaßten Gesamtvorsatz in einem späteren Zeitpunkt wieder aufgegeben. Die StrK. lehnt diesen Schluß ab, weil der Angekl. noch weitere nach Ort und Zeit nicht mehr feststellbare Verfehlungen in großer Zahl begangen habe und diese möglicherweise in die Zwischenräume fielen. Das mag für die Frage der Aufgabe eines tatsächlich gefaßten Gesamtvorsatzes ausreichen. Es beseitigt aber nicht die Bedenken gegen die Feststellung, schon bei der ersten Straftat habe ein Gesamtvorsatz vorgelegen. In der Rechtsprechung des RG. ist oft darauf hingewiesen worden, daß die Annahme des Fortsetzungszusammenhanges nur dann gerechtfertigt ist, wenn der Vorsatz des Täters von vornherein den Gesamterfolg umfaßt (RGSt. 66, 45, 47; 70, 51 = JW. 1936, 736[20]; RGUrt. 2 D 498/37 v. 27. Sept. 1937: DJ. 1938, 340). Soll danach der Fortsetzungszusammenhang eine Ausnahme sein, so kann die bloße Möglichkeit, der Angekl. könne auch schon im Jahre 1939, öfter als sich aus den vorliegenden Anzeigen ergibt, Ärgernis erregt haben, seine Annahme jedenfalls nicht ohne weiteres rechtfertigen. Es kommt aber noch folgendes Bedenken hinzu. Die StrK. sieht in der großen Zahl wesentlich gleichartiger Verfehlungen schon ein Anzeichen für einen „einheitlichen Vorsatz". Sie meint damit, wie sich aus den weiteren Ausführungen ergibt, einen Gesamtvorsatz. Ein allgemeiner Vorsatz, im wesentlichen gleichartige Straftaten öfter zu begehen, kann aber nicht genügen. Bei einem Schamverletzer kann ein Gesamtvorsatz dann angenommen werden, wenn er eine bestimmte seinem Treiben in örtlicher Hinsicht oder in bezug auf die betroffenen Personen besonders günstige Gelegenheit von vornherein öfter etwa auf die Dauer der ihm als günstig erscheinenden Umstände ausnützen will. Ein solcher Fall ist aber bisher nicht festgestellt. Nach dem Gesamtinhalt der Urteilsgründe hat der Angekl. die Schamverletzungen — wenn auch im wesentlichen immer in derselben Weise — doch stets an verschiedenen Orten, vor Frauen verschiedenen Alters und Standes und unter verschiedenen Umständen begangen. Er hat dabei allerdings stets seinen Geschlechtstrieb befriedigen wollen. Aber die Befriedigung eines solchen Triebes an sich kann ebensowenig wie die Befriedigung des Hanges zum Diebstahl oder zu anderen Straftaten als ein Gesamterfolg im Sinne der Rechtslehre über den Fortsetzungszusammenhang betrachtet werden. Ein Gesamtvorsatz, der die Annahme einer fortgesetzten Handlung rechtfertigen könnte, ergibt sich auch nicht ohne weiteres aus einem solchen Triebe. Dieser kann nur unter besonderen Umständen einen Gesamtvorsatz auslösen. Die Auffassung der StrK., der Trieb des Angekl. habe sich „als Gesamtvorsatz auf den gegenständlich und zeitlich in annähernd bestimmter Weise vorgestellten und auch eingetretenen Gesamterfolg gerichtet", hält den Trieb als Beweggrund zur Tat und den Vorsatz als bestimmte vom Täterwillen umfaßte Vorstellung der Tat nicht genügend auseinander. Gerade, wer durch ein inneres Begehren zu einer Straftat getrieben wird, macht sich gewöhnlich keine weiteren Vorstellungen dahin, daß er künftig wieder in der gleichen Weise handeln wolle und handeln werde.

Die Annahme einer fortgesetzten Handlung wird hiernach von den Urteilsgründen nicht getragen.

(RG., 2. StrSen., U. v. 5. Mai 1941, 2 D 97/41). [He.]

Anmerkung: Das Urteil berührt zwei wichtige Fragen des sog. Fortsetzungszusammenhangs.

1. Zunächst spricht das Urteil aus, daß eine Reihe selbständiger Beleidigungen (§§ 185, 74 StGB.), die alle in Tateinheit mit einem Vergehen nach § 183 StGB. stehen, dessen Einzelakte eine fortgesetzte Straftat bilden, durch dieses fortgesetzte Vergehen als „einigendes Band" auch ihrerseits zur Einheit im Sinne des Fortsetzungszusammenhangs zusammengefaßt werden. Man wird diesem Gedanken grundsätzlich zustimmen können. Er entspricht dem allgemeinen, auch sonst anerkannten Gesichtspunkt, „daß mehrere gesetzliche Tatbestände, die in irgendeiner Weise miteinander untrennbar verkoppelt sind, alle Tätigkeitsakte zu einer Einheit zusammenfassen, die auch nur unter einen von ihnen fallen" (s. meinen „Grundriß", 2. Aufl., 1941, S. 144 mit Entsch. 32, 137 und 56, 58).

Und doch ist in dieser Hinsicht eine gewisse Vorsicht und Einschränkung unerläßlich. Es treten nämlich gegenüber auf der einen Seite der Gesichtspunkt einer Trennung der einzelnen Tätigkeitsakte mit Rücksicht auf die Verletzung „höchstpersönlicher Rechtsgüter" (Ehre in § 185 StGB.: s. „Grundriß" a. a. O. S. 145 mit Entsch. Gr. StrSen. 70, 243), auf der andern Seite der Gesichtspunkt einer Zusammenfassung als fortgesetzte Straftat im übrigen (§ 183 StGB., wobei dahingestellt sein mag, ob die Kennzeichnung als Schutz des „Scham- und Sittlichkeitsgefühls der Allgemeinheit in geschlechtlicher Beziehung" in Entsch. 68, 193 in jeder Hinsicht das Wesen dieser Strafbestimmung erschöpft). Es ist nun nicht einzusehen, daß bei solchem Widerstreit unter allen Umständen der Gesichtspunkt der Zusammenfassung überwiegen müßte. Vielmehr handelt es sich, ähnlich wie bei den Fragen der Konsumtion (siehe „Grundriß" a. a. O. S. 147), um eine Wertabwägung im Einzelfall, welcher Gesichtspunkt jeweils der schwerwiegendere ist. Im vorl. Fall dürfte bei dem Widerstreit von § 185 und § 183 StGB., wie es das Urteil annimmt, der letztere im Vordergrund stehen, so daß wir das „einigende Band" hier als maßgebend anzuerkennen hätten, wenn es im Rahmen des § 183 StGB. gegeben ist. Mit dieser weiteren Frage beschäftigt sich der zweite Teil des vorl. Urteils.

2. Das Urteil äußert nämlich Bedenken hinsichtlich der Bejahung eines Fortsetzungszusammenhangs zwischen den mehrfachen Verstößen des Angekl. gegen § 183 StGB. Es stellt sich damit in die Reihe der neueren Urteile, die mit Recht der Neigung der Untergerichte entgegentreten, den Gesichtspunkt der fortgesetzten Straftat zu weit auszudehnen und damit den wiederholt Straffälligen ohne Grund zu begünstigen (s. „Grundriß" a. a. O. S. 145 mit Entsch. 72, 211 u. a.).

Das Urteil sagt hierüber: die Ausführungen des Unterrichters beseitigen nicht „die Bedenken gegen die Feststellung, schon bei der ersten Straftat habe ein Gesamtvorsatz vorgelegen". Nach der Rspr. des RG. sei dazu erforderlich, daß der Vorsatz des Täters von vornherein den Gesamterfolg umfasse. Ein allgemeiner Vorsatz, im wesentlichen gleichartige Straftaten öfters zu begehen, genüge noch nicht. Insbes. genüge nicht die gleichmäßige Befriedigung eines bestimmten Triebes oder Hanges als solche. In Betracht komme im vorl. Fall, daß sich die ersten vier Verfehlungen auf die Zeiten Januar, April, Juli und November 1939 verteilen und dann erst weitere Verfehlungen in rascherer Folge sich anschließen.

Grundsätzlich ist hierin dem Urteil beizustimmen. Aber gerade in ihm zeigt sich andererseits auch wieder, welch verfehlte Wege im Grunde genommen die reichsgerichtliche Lehre vom „Gesamtvorsatz" weist, wenn sie gerade in ihm die Grundlage des „Fortsetzungszusammenhangs" sieht: je bestimmter und vorbedachter demnach der verbrecherische Vorsatz ist, desto eher soll dem Täter das Privileg einer einheitlichen Zusammenfassung zuteil werden. Dies ist das Gegenteil einer kriminalpolitisch zweckmäßigen und gerechten Behandlung. Demgegenüber sollte vielmehr nur dort von einer fortgesetzten Straftat die Rede sein, wo wegen der Gleichartigkeit der einzelnen Handlungen und nach den gesamten Umständen des Falles es „mehr oder weniger Sache des Zufalls ist, ob das gewünschte Ziel in einem oder in mehreren Tätigkeitsakten erreicht wird" („Grundriß" a. a. O. S. 145). Daß von dieser Grundlage aus im vorl. Fall eine einheitliche Tat zu verneinen ist, dürfte von vornherein als sicher anzunehmen sein.

Prof. Dr. E. Mezger, München.

*

3. RG. — § 263 StGB.; VO. über Strafen und Strafverfahren bei Zuwiderhandlungen gegen die Preisvorschriften v. 3. Juni 1939 (RGBl. I, 999). Eine Überschreitung des Schätzwertes eines Kraftwagens ist für sich nicht ohne weiteres geeignet, den Tatbestand des Betruges zu erfüllen. Der Gebrauchswert, den der Kraftwagen für den Käufer hat, deckt sich nicht notwendig mit dem Schätzwert, dessen Ermittlung unter dem Gesichtspunkt der staatlichen Preislenkung erfolgt.

Der Angekl., ein Kraftfahrzeughändler, hatte infolge einer Bürgschaft einen gebrauchten Lastkraftwagen unter Verlust übernehmen müssen. Er verkaufte ihn am 10. Juni 1940 für 6000 *RM*; der Erwerber B. ließ sich durch die Erklärung des Angekl., an dem Fahrzeug seien Ausbesserungen zum Betrage von über 2500 *RM* vorgenommen worden, zum Kaufe bestimmen. Während der Besitzzeit des Angekl. hatte die zugelassene Schätzungsstelle den Kraftwagen am 16. Mai 1940 auf 2870 *RM* geschätzt; dabei hatte sie auch die Aufwendungen berücksichtigt, die der Angekl. bis dahin in einer vom LG. nicht festgestellten Höhe zur Instandsetzung des Wagens gemacht hatte. In der Zeit nach der Schätzung waren an dem Kraftwagen „von dem Angekl. Instandsetzungen und Verbesserungen in Höhe von 913 *RM* vorgenommen" worden.

Nach der Annahme des LG. durfte der Angekl. gemäß dem § 5 der 2. Anordnung des Reichskommissars für die Preisbildung über die Regelung der Verbraucherpreise und Handelsspannen im Geschäftsverkehr mit gebrauchten Fahrzeugen v. 17. Nov. 1939 (DRAnz. Nr. 272 v. 20. Nov. 1939) keinen höheren Kaufpreis als 4500 *RM* berechnen, nämlich den Schätzwert zuzüglich eines Händleraufschlags von 25 % = 717 *RM* und der erwähnten 913 *RM* Instandsetzungskosten.

Später hat der Angekl. in einem den Verkauf betreffenden Verfahren vor der Preisüberwachungsstelle Rechnungen vorgelegt, „um seinen Verkaufspeis zu rechtfertigen" und „um sich den Gewinn aus dem Überpreis zu sichern". Zwei dieser Belege — eine quittierte Rechnung und eine Quittung — hatte er einschließlich der Unterschriften der Lieferer selbst hergestellt; auf zwei anderen Rechnungen (Firma Humboldt-Deutz) hatte er die Tagesangaben so geändert, daß sie statt auf den 16. und 25. April 1940 auf den 16. und 25. Mai 1940 lauteten. Durch seine Maßnahmen wollte er nach der Annahme des LG. den Eindruck erwecken, die Ausbesserungen und Anschaffungen seien nach der Schätzung vorgenommen worden.

Auf Grund dieses Sachverhalts hat das LG. den Angekl. der schweren Privaturkundenfälschung in Tateinheit mit Betrug und Vergehen gegen den § 1 Abs. 1 VO. über Strafen und Strafverfahren bei Zuwiderhandlungen gegen Preisvorschriften v. 3. Juni 1939 (RGBl. I, 999) für schuldig befunden. Hierzu ist folgendes zu bemerken:

1. Der Tatbestand des Vergehens gegen die vorgenannte Verordnung ist ausreichend nachgewiesen. Dabei ist es für die Schuldfrage ohne Belang, daß das LG., wie die Rev. rügt, bei der Berechnung des zulässigen Preises den Aufschlag unberücksichtigt gelassen hat, den der Händler in Höhe von 10 % auf die Nettopreise der Lieferer berechnen darf, wenn er — wie es hier der Fall zu sein scheint — die Ausbesserung nicht im eigenen Betriebe vorgenommen hat (§ 5 Abs. 1 c Schlußhalbsatz der genannten 2. Anordnung über die Regelung der Verbraucherpreise usw.).

2. Der Betrug ist bisher weder nach der Tat- noch nach der Schuldseite dargetan. Eine, wenn schon vorsätzliche Überschreitung des Schätzwertes ist für sich nicht ohne weiteres geeignet, den Betrugstatbestand zu erfüllen. Die hierzu gehörige Vorspiegelung findet das LG. anscheinend in der Erklärung des Angekl. gegenüber dem Käufer B., es seien für mehr als 2500 *RM* Ausbesserungen an dem Kraftwagen vorgenommen worden. Daß dies nicht zuträfe, stellt das LG. aber nicht fest; die Gesamthöhe der Instand-

setzungskosten des Angekl. ist aus dem angefochtenen Urteil nicht zu ersehen. Aus den Feststellungen ergibt sich auch nicht etwa als Sinn der Erklärung des Angekl., den Betrag von über 2500 *RM* habe er n a c h der Schätzung für den Kraftwagen aufgewandt. Hiernach bleibt auch ungewiß, in welcher Beziehung der Angekl. in B. einen Irrtum erregt haben soll.

Worin das LG. die zum Tatbestand des Betruges gehörende Vermögensschädigung B.s findet, sagt es nicht. Beim Betruge, der bei der Eingehung eines Vertrages begangen wird, ergibt sich der Vermögensschaden durch die Vergleichung des Vermögensstandes des Verletzten, wie er vor dem Abschluß des Vertrages bestanden hat, mit dem, der durch den Vertragsschluß herbeigeführt worden ist (RGSt. 16, 1, 10; 68, 379, 380). Bei einem gegenseitigen Vertrage wie dem hier fraglichen Kaufe sind somit die beiderseitigen Leistungen zu vergleichen; dabei kommt es hinsichtlich des Käufers maßgeblich darauf an, welchen Wert für ihn die Leistung des Verkäufers hat. Über den Gebrauchswert des Lastkraftwagens zur Zeit des Kaufabschlusses hat das LG. keine Feststellungen getroffen; darüber, welche Bedeutung die vom Angekl. behauptete Aufwendung von über 2500 *RM* für den Gebrauchswert des Fahrzeugs in diesem Zeitpunkte haben konnte, ist den Urteilsgründen nichts zu entnehmen. Sollte das LG. der Meinung sein, die Überschreitung des nach den Preisvorschriften zulässigen Kaufpreises stelle insofern ohne weiteres einen Vermögensschaden B.s dar, als er nicht nur den Kaufvertrag zu dem überhöhten Preise eingegangen sei, sondern auch diesen Preis teils bar bezahlt, teils dafür Wechsel hingegeben habe, so wäre dies rechtlich nicht zu billigen. Denn der Gebrauchswert, den der Lastkraftwagen für den Käufer B. hat, deckt sich nicht notwendig mit dem Schätzwert, dessen Ermittlung unter dem Gesichtspunkt der staatlichen Preislenkung erfolgt (vgl. schon das Weltkriegsverhältnisse betreffende Urteil RGSt. 53, 327, 330). Auf die Frage, ob und inwieweit der Kaufvertrag wegen Verstoßes gegen die Preisvorschriften als nichtig zu erachten wäre, braucht nach der Lage des gegebenen Falles nicht eingegangen zu werden.

3. Nicht zu beanstanden ist die Anwendung der §§ 267, 268 Nr. 1 StGB. auf den festgestellten Sachverhalt. Mit Recht nimmt das LG. an, der Angekl. habe dadurch, daß er die gefälschten Urkunden bei der Preisüberwachungsstelle einreichte, von ihnen Gebrauch gemacht; unerheblich wäre es hierfür, wenn er damit eine Beschlagnahme der Urkunde hätte vermeiden wollen.

(RGSt., 3. StrSen. v. 21. April 1941, 3 D 47/41.) [He.]

*

** 4. RG. — §§ 266, 350, 351 StGB.

1. Zum Tatbestand des § 351 StGB. gehört nur, daß der Täter eine der dort aufgeführten „Handlungen“ in Beziehung auf die Unterschlagung vorgenommen hat. Eine solche „Beziehung“ liegt dann vor, wenn die Handlung nach dem Willen des Täters die Unterschlagung irgendwie vorbereiten, erleichtern, vollenden oder verdecken soll. Daß z. B. das Verdecken der a l l e i n i g e Zweck der Handlung gewesen ist, ist dabei nicht erforderlich.

2. Bei Tateinheit von einfacher Amtsunterschlagung (§ 350 StGB.) mit einfacher Untreue (§ 266 StGB.) ist die Strafe der letzteren Bestimmung zu entnehmen. Das gleiche gilt bei Tateinheit von schwerer Amtsunterschlagung (§ 351) mit einfacher Untreue, wenn dem Täter für die schwere Amtsunterschlagung mildernde Umstände zuzubilligen sind; bei Versagung mildernder Umstände dagegen ist die Strafe dem § 351 StGB. zu entnehmen.

3. Der in RGSt. 73, 148 ausgesprochene Rechtssatz —, bei Tateinheit sei neben der dem härteren Gesetze zu entnehmenden Freiheitsstrafe auch die Nebenstrafe zu verhängen, die das mildere Gesetz zwingend vorschreibe und es sei neben dieser Freiheitsstrafe auch die Nebenstrafe zulässig, die nur das mildere Gesetz zulasse —, ist auch auf die Geldstrafe anzuwenden, die nur das mildere Gesetz vorschreibt oder zuläßt.

Die Ausführungen der RevBegr. können dem Rechtsmittel nicht zum Erfolge verhelfen. Das LG. hat unzweideutig festgestellt, daß der Angekl. den nicht aufgeklärten Fehlbetrag des Kassenbestandes für sich verwendet hat. Diese Feststellung ist für das RevG. bindend. Die Annahme des LG., der Angekl. habe sich durch diese Verwendung der amtlichen Gelder der Amtsunterschlagung nach dem § 350 StGB. in Tateinheit mit Untreue (§ 266 StGB.) schuldig gemacht, ist rechtlich nicht zu beanstanden.

Die Nachprüfung, die das RevG. auf die Sachrüge hin vorgenommen hat, ergibt aber, daß das LG. zum Vorteil des Angekl. insofern rechtlich geirrt haben kann, als es — entgegen dem Eröffnungsbeschlusse — den Angekl. nicht auch der s c h w e r e n Amtsunterschlagung nach dem § 351 StGB. schuldig erkannt hat. Nach den Feststellungen hat der Angekl. „seit Juni 1939 überhaupt keine Eintragungen im Kassabuche mehr vorgenommen“. Gleichwohl hat das LG. den Tatbestand des § 351 um deswillen für nicht gegeben erachtet, weil nicht zu erweisen sei, „daß der Angekl. die Bücher n u r zu dem Zwecke nicht geführt habe, seine Unterschlagung decken“ (gemeint ist wohl: v e r decken) „zu können“. Damit verkennt das LG. die Vorschrift des § 351. Zum Tatbestande dieser Strafbestimmung gehört nur, daß der Täter eine der dort ausgeführten Handlungen „in B e z i e h u n g auf die Unterschlagung“ vorgenommen hat. Eine solche „Beziehung“ liegt dann vor, wenn die Handlung nach dem Willen des Täters die Unterschlagung irgendwie vorbereiten, erleichtern, vollenden oder verdecken soll, wenn sie also in irgendeinem gewollten Zusammenhange mit der Unterschlagung steht. Daß das hier der Fall ist, scheint auch das LG. annehmen zu wollen. Es meint nur, das Verdecken der Unterschlagung sei nicht der a l l e i n i g e Zweck gewesen, den der Angekl. mit dem Unterlassen der gebotenen Buchungen verfolgt habe. Dessen bedürfte es aber nicht zur Erfüllung des Tatbestandes; es würde genügen, wenn der Täter die Buchungen a u c h in dem Gedanken unterlassen hätte, der Nachweis seiner Unterschlagungen werde dadurch möglicherweise erschwert werden, und wenn er diese Wirkung innerlich gebilligt, also in seinen Willen aufgenommen hätte.

Der Rechtsfehler, dem das LG. hiernach unterlegen ist, muß dazu führen, das angefochtene Urteil aufzuheben. Hierzu ist noch folgendes zu bemerken.

In der neuen Verhandlung wird das LG. den Fall auch insoweit erneut zu prüfen haben, als es den Tatbestand der §§ 266, 350 StGB. für gegeben erachtet hat. Dabei wird es auch die Ausführungen zu berücksichtigen haben, die die Rev. zu diesem Punkt enthält.

Im übrigen ist folgendes zu beachten:

Das LG. hat, wie schon erwähnt, den Angekl. der einfachen Amtsunterschlagung (§ 350 StGB.) in Tateinheit mit einfacher Untreue (§ 266 StGB.) schuldig erkannt. In diesem Fall ist die Strafe dem § 266, nicht, wie das LG. irrig annimmt, dem § 350 StGB. zu entnehmen; zwar drohen beide Vorschriften Gefängnis an; nach dem § 266 Abs. 1 ist aber daneben zwingend die Verhängung einer Geldstrafe vorgeschrieben; diese Vorschrift droht also im Verhältnis zum § 350 Abs. 1 die schwerste Strafe an. Dabei darf allerdings nach den Grundsätzen der Entsch. RGSt. 73, 148 das Mindestmaß der Freiheitsstrafe, das der § 350 Abs. 1 androht — drei Monate Gefängnis —, nicht unterschritten werden.

Für den Fall, daß das LG. in der neuen Verhandlung dazu gelangen sollte, den Angekl. der s c h w e r e n Amtsunterschlagung (in Tateinheit mit einfacher Untreue) schuldig zu erkennen, bestände für die Strafbemessung dasselbe Verhältnis wie beim Zusammentreffen einfacher Untreue mit einfacher Amtsunterschlagung, wenn das LG., was es bei der neuen Strafbemessung gegebenenfalls i n e r s t e r Linie zu prüfen hätte (vgl. RGSt. 75, 14 ff. und 19 ff.), dem Angekl. für die schwere Amtsunterschlagung mildernde Umstände zubilligen sollte; nur wäre in diesem Falle die Mindestfreiheitsstrafe, die nicht unterschritten werden dürfte, nach dem § 351 Abs. 2 StGB. s e c h s Monate Gefängnis.

Sollte dagegen das LG. dem Angekl. für die schwere Amtsunterschlagung mildernde Umstände versagen, so wäre die Strafe dem § 351 Abs. 1 StGB. zu entnehmen, da dieser eine schwerere Strafart als der § 266 Abs. 1 StGB. androht, nämlich Zuchthaus bis zu 10 Jahren. Der § 266 Abs. 2 StGB. scheidet bei dieser Vergleichung aus (RGSt.

73, 148), es sei denn, daß das LG. entgegen seiner bisherigen Stellungnahme in der neuen Verhandlung dazu gelangen sollte, einen besonders schweren Fall der Untreue anzunehmen (RGSt. 75, 14 und 19).

Zu prüfen aber wäre in diesem Fall, ob nicht neben der dem § 351 Abs. 1 zu entnehmenden Freiheitsstrafe zugleich auf die im § 266 Abs. 1 zwingend vorgeschriebene Geldstrafe zu erkennen sein würde (wie es auch das LG. aus seiner — für den von ihm angenommenen Fall irrigen — Ansicht heraus die Strafdrohung des § 350 Abs. 1 anwenden zu müssen, getan hat). Der Große Senat des RG. hat in seiner schon mehrfach erwähnten Entscheidung RGSt. 73, 148 ausgesprochen, bei Tateinheit sei neben der dem härteren Gesetze zu entnehmenden Freiheitsstrafe auch die Nebenstrafe zu verhängen, die das mildere Gesetz zwingend vorschreibe, und es sei neben dieser Freiheitsstrafe auch die Nebenstrafe zulässig, die nur das mildere Gesetz zulasse. Es fragt sich, ob dieser Satz auch auf die Geldstrafe anzuwenden ist, die nur das mildere Gesetz vorschreibt oder zuläßt. Die Frage ist zu bejahen. Dabei ist nicht zu verkennen, daß es sich bei dieser Geldstrafe nicht um eine Nebenstrafe, sondern um eine zweite Hauptstrafe handelt. Gleichwohl trifft der Grundgedanke, den der Große Senat für seine Entsch. anführt, auch für diesen Fall zu. Dieser Grundgedanke geht dahin, daß es dem Täter nicht zum Vorteil gereichen dürfe, wenn er durch seine Tat nicht nur ein Strafgesetz, sondern mehrere Strafgesetze verletze. Rechtsgefühl und Schutzbedürfnis der Allgemeinheit erfordern, daß der Täter auch an seinem Vermögen gestraft wird, wenn nur eines der verletzten Gesetze das vorschreibt, und daß er an seinem Vermögen wenigstens gestraft werden darf, wenn nur eines der verletzten Gesetze es zuläßt (so schon die Entsch. RGSt. 75, 19, 20, 21, der sich der Senat insoweit anschließt). Der Prüfung, ob die besonderen Voraussetzungen des § 27a StGB. vorliegen, bedarf es in solchen Fällen nicht — ganz abgesehen davon, daß diese Vorschrift immer nur die Möglichkeit gibt, eine Geldstrafe zu verhängen, sie aber niemals zwingend vorschreibt.

Hiernach müßte das LG. neben der Zuchthausstrafe die Geldstrafe nach dem § 266 Abs. 1 StGB. verhängen, wenn es das Vorhandensein mildernder Umstände für die schwere Amtsunterschlagung verneinen sollte.

(RG., 3. StrSen. v. 8. Mai 1941, 3 D 209/41.) [R.]

*

**** 5. RG. — § 4 VSchVO. ist auch dann anwendbar, wenn das Gericht eine Strafe innerhalb des ordentlichen Strafrahmens der Grundstraftat für ausreichend erachtet.**

§ 4 der VO. gegen Volksschädlinge (VolksschädlVO.) lautet: „Ausnutzung des Kriegszustandes als Strafschärfung.

Wer vorsätzlich unter Ausnutzung der durch den Kriegszustand verursachten außergewöhnlichen Verhältnisse eine sonstige Straftat begeht, wird unter Überschreitung des regelmäßigen Strafrahmens mit Zuchthaus bis zu fünfzehn Jahren, mit lebenslangem Zuchthaus oder mit dem Tode bestraft, wenn dies das gesunde Volksempfinden wegen der besonderen Verwerflichkeit der Straftat erfordert."

Die Rechtsprechung des RG. geht dahin, daß die Vorschrift, ungeachtet ihrer Überschrift, keine bloße Strafschärfungsvorschrift ist, sondern einen selbständigen Straftatbestand enthält. Übereinstimmung besteht ferner darin, daß ihre Anwendung, ebenso wie die des § 2 der VolksschädlVO., auf eine bestimmte Täterklasse — eben auf die der Volksschädlinge — beschränkt ist. Danach ist aus § 4 der Rechtsbrecher zu strafen, der nach seiner ganzen Persönlichkeit, unter Berücksichtigung aller Umstände, insbesondere auch der Tat und ihrer Begleitumstände, als Volksschädling anzusehen ist. Die dem Großen Senat zur Entsch. vorgelegte Frage ist in der Rspr. verschieden beantwortet worden. Mehrere Strafsenate des RG. (vgl. z. B. RGSt. 74, 181/182, 226/227, 261/262) haben aus dem Wortlaut des § 4 gefolgert, daß die Bestimmung nur anwendbar sei, wenn eine angemessene Bestrafung ohne Anwendung der VolksschädlVO. nicht möglich sei. Diese enge Auslegung wird dem Sinne des § 4 nicht gerecht. Sie führt dahin, daß gerade die schweren Gesetzesverletzungen nicht nach dem § 4 abgeurteilt werden können, weil die für angemessen erachtete Strafe noch in dem Rahmen des Strafgesetzes liegt, das ohne die Anwendung des § 4 gelten würde. Damit würde die Möglichkeit entfallen, die schwereren Rechtsbrecher als Volksschädlinge zu brandmarken. Gerade hierin liegt aber, wie während der Geltung der VO. immer deutlicher hervorgetreten ist, eines ihrer wesentlichen Ziele. Der Wortlaut des § 4 steht nicht zwingend entgegen. Die Worte „unter Überschreitung des regelmäßigen Strafrahmens" erhalten so die Bedeutung, daß der Täter bei Anwendung der Vorschrift keinesfalls günstiger gestellt sein darf, als es ohne ihre Anwendung der Fall sein würde. Die Mindeststrafe des regelmäßigen Strafrahmens darf daher nicht unterschritten werden; Nebenstrafen und Nebenfolgen dieses Strafrahmens bleiben vorgeschrieben oder zugelassen.

(RG. Gr. StrSen. v. 7. Mai 1941, GStS. 1/41, 3 D 716/40.)

*

**** 6. RG. — § 2 VO. über außerordentliche Rundfunkmaßnahmen (RdfVO.). Die Unglaubwürdigkeit der Nachrichten eines ausländischen Senders und die Kenntnis des deutschen Volkes von dieser Unglaubwürdigkeit können einen Angekl. nicht entlasten und sind kein Maßstab für die Beurteilung der Frage, ob die Nachricht geeignet ist, die Widerstandskraft des deutschen Volkes zu gefährden.**

Das Erfordernis, daß die Nachricht geeignet sei, die Widerstandskraft des deutschen Volkes zu gefährden, ist nicht eine objektive Bedingung der Strafbarkeit; das Wissen um diese Eignung gehört zur strafrechtlichen Schuld und muß von dem Vorsatz des Täters umfaßt werden. Bedingter Vorsatz genügt.

§ 2 RdfVO. setzt keinen schädigenden Erfolg der Verbreitung voraus. Das Tatbestandsmerkmal des Verbreitens erfordert nicht die Mitteilung an einen größeren Personenkreis; die Weitergabe an eine Person genügt.

Die Verbote der RdfVO. richten sich nicht nur an die deutschen Volksgenossen, sondern an alle Personen, die sich im Gebiete des Großdeutschen Reiches aufhalten. †)

Durch das Urteil des Sondergerichts ist der Angekl., dem im Eröffnungsbeschluß ein Verbrechen nach § 1 und ein weiteres Verbrechen nach § 2 der VO. über außerordentliche Rundfunkmaßnahmen v. 1. Sept. 1939 (RGBl. I, 1683) zur Last gelegt worden war, wegen eines Verbrechens nach § 1 dieser VO. verurteilt, im übrigen freigesprochen worden. Gegen die Freisprechung hat der Oberreichsanwalt gemäß § 34 der VO. v. 21. Febr. 1940 (RGBl. I, 410) die Nichtigkeitsbeschwerde eingelegt. Sie ist begründet.

Der Angekl. ist Pole, aber der deutschen Sprache mächtig. Er kam im Jahre 1939 als Kriegsgefangener nach Deutschland. Nachdem er im Jan. 1940 aus der Kriegsgefangenschaft entlassen worden war, kam er im Frühjahr 1940 als Landarbeiter mit 10 anderen Polen auf ein Gut bei U. Mit einem Rundfunkgerät, das er von einem polnischen Kameraden erworben hatte, hörte er an einem Tage des Nov. 1940 die deutschsprachigen Nachrichten des Schweizer Senders Beromünster, der zunächst den deutschen Wehrmachtbericht, anschließend den englischen Heeresbericht brachte. Er erzählte dann den beiden polnischen Arbeitskameraden, die mit ihm dasselbe Zimmer bewohnten, daß der englische Heeresbericht als deutsche Verluste vier Flugzeuge mehr als der deutsche Bericht gemeldet habe.

Das Sondergericht hält den Angekl. zwar für schuldig, durch die Weitergabe der Nachricht über die deutschen Verluste, Nachrichten eines ausländischen Senders vorsätzlich verbreitet zu haben, verneint aber die Eignung dieser Nachricht, die Widerstandskraft des deutschen Volkes zu gefährden. Es begründet seine Ansicht damit: Selbst wenn man davon ausgehe, daß eine auch nur entfernte Geeignetheit zur Gefährdung der Widerstandskraft des deutschen Volkes genüge, so könne doch angesichts dessen, daß allgemein auch durch Tageszeitungen bekannt sei, daß der englische Nachrichtendienst uns höhere Flugzeugverluste andichte, keine Rede davon sein, daß die Verbreitung der fraglichen Nachricht geeignet sei, die Widerstandskraft des deutschen Volkes zu gefährden.

Diese Begründung reicht nicht zu, die Freisprechung des Angekl. von der Anklage aus dem § 2 RdfVO. zu tragen. Das Sondergericht stellt seine Entscheidung lediglich darauf ab, daß allgemein die Unglaubwürdigkeit der englischen Rundfunknachrichten bekannt sei. Wenn das Sondergericht diese Erwägung auch auf eine bestimmte Art von Nachrichten einschränkt, so verbindet es damit doch einen Gedanken, der die Grundlage der VO. bildet. Nach dem Vorspruch geht die VO. davon aus, daß jedes Wort, das der Gegner herübersendet, verlogen und dazu bestimmt ist, dem deutschen Volk Schaden zuzufügen, und daß das deutsche Volk diese Gefahr kennt. Trotzdem hat der Gesetzgeber es für nötig gehalten, für das absichtliche Abhören ausländischer Sender und für das Verbreiten bestimmter Nachrichten dieser Sender die schweren Strafbestimmungen in den §§ 1 und 2 der VO. aufzustellen. Aus der VO. selbst ergibt sich demnach, daß den Angekl. die Unglaubwürdigkeit der Nachrichten eines ausländischen Senders und die Kenntnis des deutschen Volkes von dieser Unglaubwürdigkeit nicht entlasten kann und daß sie kein Maßstab für die Beurteilung der Frage sein kann, ob die Nachricht geeignet ist, die Widerstandskraft des deutschen Volkes zu gefährden.

Nach dem Vorspruch haben die schweren Strafandrohungen der VO. gegen unvernünftige und böswillige Hörer und Schwätzer den Zweck, grundsätzlich vom deutschen Volk alle ausländischen Rundfunknachrichten fernzuhalten und ihm auch auf diese Weise das seelische Durchhalten in seinem Daseinskampf zu erleichtern. Das Gift, das insbes. in den Nachrichten des Feindes enthalten ist, soll an das deutsche Volk nicht herangebracht werden können; auf diese Weise soll dem Gift von vornherein die Möglichkeit einer Wirkung genommen werden. Diesem weitgesteckten Ziel entspricht der Inhalt und die Wortfassung der Strafbestimmungen. Der § 1 VO. verbietet das absichtliche Abhören ausländischer Sender. Er will die Quelle für das Eindringen von Feindnachrichten verstopfen. Doch reicht dies Mittel nicht aus, das Eindringen von Feindnachrichten in das deutsche Volk völlig zu unterbinden, da es erfahrungsgemäß immer Menschen gibt, die sich an das Verbot nicht kehren und ihr Wissen, das sie durch das unerlaubte Abhören ausländischer Sender erlangt haben, anderen mitteilen, von denen es dann noch weiter verbreitet werden kann. Diese weitere Gefahrenquelle für das seelische Durchhalten zu beseitigen, ist der Zweck des § 2 RdfVO.

Der § 2 RdfVO. enthält gegenüber dem § 1 eine Einschränkung; denn er stellt das Verbreiten von Nachrichten ausländischer Sender nicht schlechthin unter Strafe, sondern nur das Verbreiten solcher Nachrichten, „die geeignet sind, die Widerstandskraft des deutschen Volkes zu gefährden". Wie sehr weit trotzdem der Tatbestand des § 2 gefaßt ist, zeigt ein Vergleich mit der Fassung anderer Strafvorschriften, die für die Kriegszeit erlassen worden sind. § 3 der VolksschädlVO. bedroht mit Strafe den, der eine Brandstiftung oder ein sonstiges gemeingefährliches Verbrechen begeht und „dadurch die Widerstandskraft des deutschen Volkes schädigt". Dabei sei zunächst ganz abgesehen von dem Unterschied der zwischen den beiden zu vergleichenden Strafbestimmungen insofern besteht, als der § 3 VolksschädlVO. die ä u ß e r e Widerstandskraft, der § 2 RdfVO. dagegen die s e e l i s c h e Widerstandskraft im Auge hat. Der § 3 VolksschädlVO. verlangt, daß eine Schädigung, also ein Erfolg eingetreten sei. Im Gegensatz dazu setzt der § 2 RdfVO. keinen schädigenden Erfolg der Verbreitung der Nachricht voraus. Er verlangt nicht einmal die Feststellung, daß eine Gefährdung als Erfolg des verbotenen Handelns eingetreten sei, daß also die Gefahr, die ein Ereignis seiner Beschaffenheit nach mit sich bringen kann, im Einzelfall Wirklichkeit geworden wäre. Dies verlangt z. B. der Tatbestand des § 1 der KriegswirtschaftsVO. Über die Tatbestandsmerkmale dieser Vorschriften hinaus erstreckt der § 2 RdfVO. den Rahmen des mit Strafe bedrohten Tuns, indem er das Verbreiten von Nachrichten verbietet, auch wenn sie nur geeignet sind, die Widerstandskraft des deutschen Volkes zu gefährden. Diese Eignung wohnt grundsätzlich allen Nachrichten ausländischer Sender inne, die schon ihrem Inhalt nach dem deutschen Volke in seinem Lebenskampfe abträglich sein können. Es muß demnach die abstrakte Eignung einer Nachricht zur Gefährdung der Widerstandskraft genügen. Allgemein gesprochen, werden nur solche Nachrichten ausländischer Sender nicht geeignet sein, die Widerstandskraft des deutschen Volkes zu gefährden, die mit den deutschen Nachrichten übereinstimmen, die der deutschen Sache günstig sind oder die Mitteilungen betreffen, die das deutsche Volk in seinem Lebenskampf nicht berühren können.

Wer Empfänger der Nachricht ist, ob insbes. die Nachricht geeignet ist, s e i n e Widerstandskraft zu gefährden, kann für die Frage der Anwendbarkeit des § 2 RdfVO. nicht entscheidend sein. Denn in dem gegenwärtigen Kampf kommt es nicht so sehr auf den Einzelnen, sondern auf den Schutz der Widerstandskraft des Volkes in seiner Gesamtheit an. Bewußt hat es der Gesetzgeber auf die Eignung der Nachricht, die Widerstandskraft des deutschen Volkes zu gefährden, abgestellt, weil er weiß, daß Nachrichten, mögen sie auch noch so bedeutungslos erscheinen, auf Deutsche stoßen können, die damit auf dem Wege der Verbreitung von Mund zu Mund Unruhe in das deutsche Volk tragen können.

Die Nachricht, die der Angekl. weitergegeben hat, ist kein Grenzfall, sondern nach vorstehenden Ausführungen der klare Fall einer Nachricht, die geeignet ist, die Widerstandskraft des deutschen Volkes zu gefährden. Denn sie gab ihrem Inhalte nach Kunde von einem Verluste der deutschen Wehrmacht. Dadurch, daß der Angekl. gleichzeitig die englische Meldung und die deutsche Meldung, die den deutschen Verlust an Flugzeugen geringer bezifferte, weitergab, verstärkte er noch die Gefährlichkeit der Feindachricht. Denn in diesem Zusammenhang war die englische Nachricht geeignet, bei dem Zuhörer die Vorstellung zu erwecken, der deutsche Nachrichtendienst verschweige deutsche Verluste. Die Nachricht war also geeignet, Mißtrauen gegen die Zuverlässigkeit des deutschen Nachrichtendienstes hervorzurufen und damit eine Gefahr entstehen zu lassen, deren Einwirkung auf die seelische Haltung des deutschen Volkes nicht ernst genug beurteilt werden kann. Bei dieser Betrachtungsweise wird keineswegs die seelische Widerstandskraft des deutschen Volkes, sein Wille zur „wehrhaften Selbstbehauptung" (vgl. § 5 Abs. 1 Nr. 1 der KriegssonderstrafrechtsVO.) gering eingeschätzt. Die gegenteilige Meinung wird schon durch den Vorspruch zur RdfVO. widerlegt. Die Gefahr, die dem deutschen Volke in seinem Lebenskampf von seiten der Feindpropaganda droht, muß erkannt und schon in ihrem Ausgangspunkt bekämpft werden.

Aus den vorstehenden Ausführungen folgt, daß das Sondergericht einen Rechtsfehler insofern begangen hat, als es zu Unrecht den äußeren Tatbestand des § 2 RdfVO. als nicht erfüllt erachtet hat. Das Urteil ist infolgedessen auch ungerecht i. S. des § 34 der VO. v. 21. Febr. 1940 (RGBl. I, 405); denn die Möglichkeit liegt sehr nahe, daß das Sondergericht bei zutreffender Würdigung und bei entsprechender Aufklärung des Sachverhalts zu einem anderen Ergebnisse gelangt sein würde (RGSt. 74, 261, 262/3 = DR. 1940, 1839 [20]).

Hierzu wird es im wesentlichen nur noch auf den inneren Tatbestand ankommen. In dieser Richtung sei das folgende bemerkt:

Im Schrifttum wird gelegentlich die Ansicht vertreten, das Erfordernis, daß die Nachricht geeignet sei, die Widerstandskraft des deutschen Volkes zu gefährden, sei als objektive Bedingung der Strafbarkeit aufzufassen. Der erk. Sen. vermag sich dieser Ansicht nicht anzuschließen. Sie wird der Schwere der Strafbestimmung nicht gerecht, die nur Zuchthausstrafe zuläßt und die in besonders schweren Fällen die Todesstrafe vorschreibt. Daß die Nachricht die Eignung hat, die Widerstandskraft des deutschen Volkes zu gefährden, ist nicht etwas Äußerliches, das neben dem strafbaren Tatbestand stünde, wie etwa die Konkurseröffnung oder die Zahlungseinstellung bei Zuwiderhandlungen gegen die §§ 239 ff. KO. oder wie etwa die Nichterweislichkeit der behaupteten oder verbreiteten Tatsache im Rahmen des Tatbestandes des § 186 StGB. (RGSt. 65, 422, 425). Vielmehr handelt es sich hier um einen wesentlichen Bestandteil des strafbaren Tatbestandes. Denn erst durch diese Eignung werden die Nachrichten, deren Verbreitung strafbar ist, von den Nachrichten geschieden, die ungestraft verbreitet wer-

den dürfen. Das Wissen um diese Eignung gehört daher zur strafrechtlichen Schuld und muß von dem Vorsatz des Täters umfaßt werden. Bedingter Vorsatz genügt. Nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen würde ein Irrtum des Angekl. darüber, ob der Nachricht die Eignung i. S. des §2 RdfVO. zukommt, ein dem Strafrecht angehörender Irrtum sein und den Angekl. von der Schuld nicht befreien. Dagegen käme dem Angekl. die Vorschrift des §59 StGB. zustatten, wenn er über Tatsachen im Irrtum gewesen wäre, die die Eignung der Nachricht ausmachen, die Widerstandskraft des deutschen Volkes zu gefährden.

Im übrigen kann die weitere Behandlung des vorl. Falles keine rechtlichen Schwierigkeiten bieten. Hervorgehoben sei nur noch:

Die Verbote der RdfVO. richten sich trotz des Wortlauts des Vorspruchs nicht nur an die deutschen Volksgenossen, sondern an alle Personen, die sich im Gebiete des Großdeutschen Reichs aufhalten, da anderenfalls der Zweck, den der Gesetzgeber mit der VO. erreichen wollte, nicht gesichert wäre. Daß auch fremde Staatsangehörige oder Staatenlose den Verboten der RdfVO. unterstehen, ergibt sich jetzt mit aller Deutlichkeit aus der 3. DurchfVO. v. 20. Sept. 1940 (RGBl. I, 1255), die in einem gewissen Umfange die italienischen Staatsangehörigen von den Verboten freistellt.

Das Tatbestandsmerkmal des Verbreitens erfordert nicht die Mitteilung an einen größeren Personenkreis. Das Wort ist hier i. S. von Weitergeben gebraucht, die Weitergabe an e i n e Person genügt.

RG., 1. StrSen. v. 22. April 1941, C 114/41 [1 StS 8/41].) [He.]

Anmerkung: Die RundfunkVO. kann ihre Aufgabe, jedes mögliche Eindringen verlogener feindlicher Propaganda zu verhindern, nur dann erfüllen, wenn bei ihrer Anwendung einmal ihr Ziel klar erkannt wird und ferner das Gericht den Mut findet, aus der allgemeinen Lebenserfahrung die notwendigen Schlüsse zu ziehen.

Die durchaus klaren und eindeutigen Verbote der VO. richten sich an alle Personen, die sich im Gebiet des Großdeutschen Reiches aufhalten (so D r e h e r: DJ. 1940, 1419; F r e i s l e r: DJ. 1940, 105; Graf G l e i s p a c h, „Das Kriegsstrafrecht“ Teil I S. 40; K o h l r a u s c h, „StGB.“, 36. Aufl., S. 763 f.; N ü s e, „Kriegsstrafrecht“ S. 13). Mit Recht weist das Urteil auf die 3. DurchfVO. hin (so auch schon D r e h e r a. a. O.). Die Präambel steht dieser Auffassung nicht entgegen. Wer sich als Ausländer im Reichsgebiet aufhält, hat die selbstverständliche Pflicht, alles zu unterlassen, was dem Gastlande Schaden zufügen kann. Wie die Verbreitung solcher Nachrichten gewertet werden muß, geht aus der Präambel klar hervor, keineswegs kann aus dem Appell an die deutschen Volksgenossen auf eine Beschränkung des Anwendungsbereiches der VO. geschlossen werden.

Bei §1 VO. wird der absolute Charakter des Verbots (vgl. dazu RG.: DJ. 1940, 1089 betr. Abhören von Musik) Auseinandersetzungen mit angeblichen Irrtümern des Täters verhindern (so auch B e s t: DR. 1940, 1698). Anders bei §2 VO. Hier kann schon der Begriff der „Nachrichten“ Zweifelsfälle bringen (vgl. dazu D r e h e r: DJ. 1940, 1419). Wann eine Nachricht geeignet ist, die Widerstandskraft des deutschen Volkes zu gefährden, wird im Regelfall leicht zu entscheiden sein. Man möchte sagen, jede verlogene Nachricht birgt die Gefahr in sich, das seelische Durchhalten zu gefährden, wenn sie sich auf die Kriegslage bezieht. Die Praxis faßt daher auch den Begriff der Eignung weit und erfüllt damit den Willen des Gesetzgebers, der in der Präambel zum Ausdruck kommt (so P r e i s e r: DJ. 1940, 1417). Es genügt, wenn die Nachricht irgendwie, wenn auch nur entfernt, geeignet ist, die Widerstandskraft des deutschen Volkes zu gefährden (VGH.: DJ. 1940, 1115). Widerstandskraft ist hier i. S. der wehrhaften Selbstbehauptung (vgl. §5 KriegssonderstrafrechtsVO.) zu verstehen (so mit Recht K o h l r a u s c h a. a. O.). Die allgemeine Unglaubwürdigkeit wird mit Recht als belanglos angesehen. Wenn der Sieg der Wahrheit für selbstverständlich anzusehen wäre, hätte es der VO. nicht bedurft, die Erfahrungen des Weltkrieges sind nicht vergessen. Das Urteil stellt zutreffend den Gefährdungstatbestand des §2 VO. den Tatbeständen des §3 VolksschädlVO. und des §1 KWVO. gegenüber. Es kann auch nicht darauf ankommen, ob im Einzelfall die Widerstandskraft des Empfängers der Nachricht gefährdet ist. Sollte dies entscheidend sein, so wäre stets mit der Ausrede des Täters zu rechnen, er habe den Empfänger der Nachricht für immun gegen das Gift feindlicher Propaganda gehalten. Die abstrakte Eignung der Nachricht reicht aus (so auch F r e i s l e r a. a. O.). Sie wird in der Regel vorliegen, worauf das Urteil hinweist. Jedes Verbreiten solcher Nachrichten soll verhindert werden, auch bei einem Hinweise auf ihre Unglaubwürdigkeit wird ihnen die abstrakte Eignung gefährdender Wirkung auf die Widerstandskraft nicht genommen. Die Wirkung kann fehlen, wenn die Nachrichten bereits von deutscher Seite bekanntgegeben wurden oder sonst nach den zeitlichen und örtlichen Verhältnissen überholt sind.

Die Eignung der Nachricht wird von G l e i s p a c h (a. a. O. S. 41) und N ü s e (a. a. O. S. 13) lediglich als Bedingung der Strafbarkeit aufgefaßt, auch H i l l e c k e (RundfArch. 1940, 246 und 249; zweifelhaft nach DJ. 1940, 816) scheint dieser Auffassung zu sein. Ihr wird von Kohlrausch (a. a. O. S. 765) mit Recht entgegengehalten, daß ohne solches Wissen von einer ehrlosen, nur mit schwersten Strafen bedrohten Handlung wohl nicht die Rede sein kann. Auf einen Vergleich mit den Bestimmungen des HeimtückeG. weist P r e i s e r (a. a. O. S. 1418) hin. Der Auffassung des RG. ist zu folgen. Die Anforderungen an den Nachweis des Vorsatzes sind allerdings nicht zu überspannen. Es gilt hier, entschlossen aus der allgemeinen Lebenserfahrung Schlüsse zu ziehen. Der Urteilsfall lag in dieser Hinsicht völlig klar. Den Ausführungen des Urteils zur Irrtumsfrage ist zuzustimmen.

Von einem „Verbreiten“ wird in der Regel nur dann gesprochen werden, wenn etwas einem größeren Personenkreis zugänglich gemacht wird. Allerdings soll die Weitergabe an eine Person genügen, wenn der Täter damit rechnet, daß diese Person z. B. die Nachricht weitererzählt (vgl. Leipz. Komm., 4. Aufl., S. 410). In diesem Sinne ist hier das Verbreiten nicht zu verstehen. Wenn die VO. das Abhören nach §1 VO. schlechthin unter Strafe stellt, will sie auch die Weitergabe von Nachrichten an nur eine Person nach Ziel und Zweck der VO. erfaßt wissen. Daher ist der Auffassung des Urteils zu folgen (ebenso G l e i s p a c h, P r e i s e r a. a. O.; a. M.: N ü s e a. a. O.).

Wegen der Konkurrenz zwischen dem Abhören und dem Verbreiten vgl. Ausführungen des Verf.: DR. 1940, 1494.

StA. Dr. H. M i t t e l b a c h, Berlin.

Zivilrecht

7. RG. — § 49a MietSchG.; PreisstopVO. v. 26. Nov. 1936 (RGBl. I, 955). Nicht jeder langfristige Vertrag mit Staffelmiete ist als Vertrag mit spekulativem Einschlag i. S. des § 49a MietSchG. anzusehen. Die Vereinbarung einer außergewöhnlich langen Bindung und einer künftigen unbedingten Steigerung der Miete kann aber einer von den Umständen sein, aus deren Gesamtbetrachtung sich die Feststellung der Spekulation begründen läßt.

Ist vor Inkrafttreten der PreisstopVO. in einem Mietvertrag eine nach bestimmter Staffel steigende Miete vereinbart worden, so kann die vertraglich vorgesehene Miete auch nach dem Oktober 1936 verlangt werden. Die PreisstopVO. steht der Forderung nicht entgegen. †)

Der Optiker Karl T. zu D. schloß am 10. Jan. 1925 zwei schriftliche Verträge mit dem kaufmännischen Direktor O. aus Berlin. T. ist gestorben und von der Kl. beerbt worden; in die Rechte und Pflichten des O. ist die Bekl. eingetreten. Der erste der beiden Verträge bestimmte, daß T. als Eigentümer des Grundstücks P.-Straße Nr. 31 in D. die damals als Läden der Firmen K. und B. dienenden Räume an O. vermiete, der sie nur als Durchgang für das Kinotheater benutzen werde, das er auf dem Nachbargrundstück errichten wolle. Bei Übergabe des Ladens des B. solle O. 45000 *RM* zahlen, die als Abfindung für Aufgabe von Mietrechten verwendet

werden sollten. Für K. sollte bei dem von O. vorzunehmenden Umbau des Grundstücks ein neuer Laden geschaffen werden. Der Vertrag zwischen T. und O. sollte am 1. Juli 1925 beginnen und am 30. Sept. 1955 enden. Bei Auflösung des Vertrags sollte T. wählen dürfen, ob er die Räume in dem nunmehrigen oder in dem früheren Zustand zurückerhalten wolle. Mietzins sollte nach § 6 erst vom 1. Okt. 1925 an gezahlt werden, und zwar von da bis zum 30. Sept. 1935 jährlich 15 000 *RM*, vom 1. Okt. 1935 bis 30. Sept. 1945 jährlich 20 000 *RM*, vom 1. Okt. 1945 bis 30. Sept. 1950 jährlich 25 000 *RM* und vom 1. Okt. 1950 bis 30. Sept. 1955 jährlich 30 000 *RM*. Diese Beträge stellten, so wurde in § 6 vermerkt, nicht die Friedensmiete, sondern diejenige Miete dar, die nach der Mietzinshöhe angesichts der Lage der Mieträume angemessen sei; der Vermieter könne am 1. Okt. 1945 und ebenso 1950 verlangen, daß die Miete von da ab auf ihre Angemessenheit nachgeprüft werde. In dem zweiten schriftlichen Abkommen v. 10. Jan. 1925 erklärten T. und O., sie hätten einen Vertrag über die Vermietung der beiden Läden geschlossen, für die Überlassung verpflichte sich O., vom 1. Okt. 1925 bis 30. Sept. 1955 jährlich eine Abfindung von 15 000 *RM* an T. zu zahlen. Beide Verträge sollten nur zusammen in Kraft treten.

O. hat das Lichtspielhaus gebaut und dabei gemäß den von T. genehmigten Plänen auch einen Teil des Hofes des T.schen Grundstücks verwendet, über dessen Verwendung schon der erste Vertrag Hinweise enthielt.

Um die Wende Juni/Juli 1931 erhob die (im vorliegenden Rechtsstreit verklagte) Grundwert AG. gegen T. eine Klage auf Feststellung, daß sie für das Jahr vom 1. Juli 1931 bis 30. Juni 1932 nur 10 000 *RM* — nicht aber den aus den beiden Verträgen sich ergebenden Gesamtbetrag von 30 000 *RM* — zu zahlen brauche, weil der weitergehende Anspruch Mietwucher darstelle. T. widersprach dieser Auffassung. Der Rechtsstreit endete mit dem vor dem Prozeßgericht geschlossenen Vergleich, worin es u. a. heißt: Die Kl. verzichte auf den Klaganspruch; die nach dem Mietvertrag und nach dem Anschlußabkommen v. 10. Jan. 1925 zu zahlenden Beträge würden für die Zeit vom 1. Juli 1933 bis zum 31. Dez. 1939 festgesetzt auf 23 000 *RM* jährlich; sollten durch künftige Regierungsmaßnahmen Ermäßigungen zugebilligt werden, so seien sie auf den im Vergleich vereinbarten weiteren Nachlaß über die bereits angeordneten 8% hinaus zu verrechnen; die Rechtsauffassungen beider Parteien würden durch den Vergleich nicht berührt. Mit den soeben erwähnten 8% ist unstreitig die allgemeine Ermäßigung der Mieten in diesem Umfang gemeint, die auf der VO. des RPräs. v. 8. Dez. 1931 2. Teil Kap. II § 1 (RGBl. I, 707) i. Verb. m. d. SächsAusfVO. hierzu v. 23. Dez. 1931 Ziff. 4 (SächsGBl. 1932, 7) beruhte.

Die Kl. als Erbin des T. ist der Ansicht, vom 1. Jan. 1940 gelte nicht mehr die im Vergleich nur für die Zeit bis zum Ablauf des Jahres 1939 vereinbarte Mietermäßigung, sondern der aus den Verträgen vom 10. Jan. 1925 hervorgehende Betrag. Sie verlangte mit der Klage eine Zahlungserhöhung für vier Vierteljahre in Höhe von je 4250 *RM*, ermäßigte den Betrag in Berichtigung eines Rechenfehlers später auf je 3000 *RM*, forderte aber Zahlung für sechs Vierteljahre. Die Bekl. wandte ein, es handele sich um eine nach der PreisstopVO. v. 26. Nov. 1936 (RGBl. I, 955) verbotene Preiserhöhung, ein gegenteiliges Urteil würde nicht vollstreckungsfähig sein, die beanspruchte Erhöhung sei i. S. von § 49a MietSchG. unangemessen. Das LG. trat der Kl. bei und verurteilte die Bekl. zur Zahlung von sechsmal je 3000 *RM* (einmal mit Zinsen) an den Vierteljahrsersten vom 1. Jan. 1940 bis einschließlich 1. April 1941 und legte ihr auch die gesamten Kosten des Rechtsstreits auf.

Das OLG. änderte das landgerichtliche Urteil, dem es sonst beitrat, dahin ab, daß es die Vierteljahrsbeträge von 3000 *RM* auf 2300 *RM* ermäßigte, weil die Vertragsmiete von 35 000 *RM* um 8% = 2800 *RM* auf 32 200 *RM*, vierteljährlich 8050 *RM*, zu ermäßigen sei, die Bekl. aber unstreitig 5750 *RM* vierteljährlich zahle — und weiter zahlen werde —, so daß nur 2300 *RM* vierteljährlich hinzuzuzahlen seien.

Das RG. bestätigte.

Das BG. ist der Auffassung, vom 1. Jan. 1940 an könne die Kl. wieder die Miete verlangen, die in den Verträgen von 1925 vereinbart worden sei. Mit Rügen aus § 286 ZPO. und aus § 49a MietSchG. bekämpft das die Rev.

In erster Reihe nimmt sie an, dem Zurückgreifen auf die alten Mietsätze stehe die PreisstopVO. entgegen. Hierzu hat das BG. ausgeführt: In dem Vergleich von 1933 hätten die Parteien die Mietermäßigung auf die Zeit vom 1. Juli 1933 bis zum 31. Dez. 1939 beschränkt. Weder ausdrücklich noch stillschweigend hätten sie erklärt, die vertraglichen Bestimmungen über die Höhe des Mietzinses seien auch für die Zukunft aufgehoben und ein Zurückgreifen auf sie sei ausgeschlossen, es müsse nach 1939 eine neue Vereinbarung über einen angemessenen Mietpreis getroffen werden. Der Zusatz zum Vergleich, wonach die Rechtsauffassungen der Parteien unberührt blieben, ergäbe das Gegenteil der zurückgewiesenen Auslegung. Es fehle somit an einer Preiserhöhung im Sinne der PreisstopVO.; denn schon am Stichtag, 17. Okt. 1936, habe festgestanden, daß die Mietermäßigung nur bis Ende Dez. 1939 gelte, und daß von da ab wieder der alte Vertrag anzuwenden sei (falls er wirksam sei, wovon hier zunächst auszugehen ist). Eine solche Staffelung einer Miete sei zulässig. Das Gericht befinde sich im Einklang mit dem Bescheid des Reichskommissars für die Preisbildung (RfPr.) v. 12. Nov. 1937 und seinem RdErl. Nr. 184/37 v. 12. Dez. 1937 (vgl. Krieg-Bandmann, „Mietrecht“, 5. Aufl., S. 98, 101 f.).

Die Rev. bezweifelt zwar nicht, daß bei einer Staffelmiete, die schon vor dem genannten Stichtag fest vereinbart worden ist, keine Erhöhung im Sinne der PreisstopVO. vorliegt, wenn später gemäß der Staffel ein höherer Betrag gezahlt werden muß. Sie ist aber der Auffassung, der Streitfall liege besonders. Sie geht dabei von einer unrichtigen Grundlage aus. Das BG. hat in einer rechtlich nicht angreifbaren Weise festgestellt, daß die Parteien nur für die Ende Dez. 1939 abgelaufene Zeit eine Änderung getroffen, im übrigen, also für die Zeit vom 1. Jan. 1940 an, aber den Vertrag zunächst unberührt gelassen haben. Es liegt daher nicht so, daß die Parteien die alten Preisbestimmungen endgültig aufgehoben, für einige Jahre eine Ermäßigung vereinbart und für die dann folgende Zeit eine neue spätere Vereinbarung für erforderlich erklärt hätten. Nichts helfen kann der Bekl. auch die Erwägung der Rev., der Sinn und Zweck der Preisstopvorschriften gehe dahin, einen volkswirtschaftlich richtigen Preis zu erreichen. Wollte die Bekl. eine Ermäßigung erreichen, so hätte sie dies bei den Preisstellen versuchen sollen. Es genügt nicht, jetzt zu sagen, die Bekl. habe im Okt. 1936 einen angemessenen Preis gezahlt und das müsse so bleiben; die Rechtslage geht dahin, daß sie im Okt. 1936 den für diese Zeit vereinbarten Preis zahlte, und daß die Kl. für die Zeit vom 1. Jan. 1940 an auch den für diese Zeit vereinbarten Preis fordert. Ob Rechtsbedenken gegen die letztere Forderung wegen ihrer Höhe zu erheben sind, bestimmt sich, da deren Vereinbarung vor dem Stichtag geschlossen wurde, nicht nach der PreisstopVO., sondern nach anderem, sachlichem Recht.

In dieser Richtung greift die zweite Rüge der Rev. ein, der § 49a MietSchG. hätte angenommen werden müssen. Das BG. unterstellt, daß der § 49a auf den Streitfall an sich Anwendung finde und daß der vereinbarte Mietzins im Sinne dieser Bestimmung unangemessen hoch sei. Es versagt der Bekl. aber die Berufung auf den § 49a, weil ihr Rechtsvorgänger O. sich durch spekulative Erwägungen zum Abschluß des Vertrags und zur Bewilligung eines über den sonst angemessenen Betrag möglicherweise hinausgehenden Mietzinses habe bestimmen lassen.

Die Rev. wendet sich nicht gegen die Rspr., wonach bei spekulativem Einschlag jener Einwand versagt wird (vgl. WarnRspr. 1939 Nr. 4; JW. 1938, 2007[8]; 1937, 2601[41]; 1936, 100[5] m. Anm. von Roquette und 101[6] m. Anm. von Dahmann: DWohnArch. 1934 Sp. 371 und 1938 Sp. 118; sowie frühere bei Ebel, „MietSchG.“, 8. Aufl., S. 172 angef. Urteile). Sie ist aber der Ansicht, ein solcher Einschlag sei nicht dargetan. Im einzelnen ist dazu folgendes zu sagen:

Gewiß ist zu prüfen, ob gerade der Vertrag der Parteien den Einwand des Raumwuchers begründet. Das

BG. durfte aber zu dessen Kennzeichnung berücksichtigen, daß O. sich die Räume des T. nur zu dem Zwecke verschaffte, um auf dem Nachbargrundstück ein großes Lichtspielhaus zu errichten und zu betreiben. Ebenso ist zuzugeben, daß die Erwartung, auf seine Rechnung zu kommen, wohl in der Regel bei jedem Mieter bestehen wird, und zwar sowohl dann, wenn der gemietete Raum für den Geschäftsbetrieb das Wesentliche ist, als wenn er nur eine geringere Bedeutung hat (Kontor). Daraus läßt sich aber nicht folgern, daß bei Anwendung des § 49 a MietSchG. kein Unterschied zwischen großen Lichtspieltheatern und kleinen Mietgegenständen, etwa Kontoren, gemacht werden dürfe. Das besagt auch nicht die dafür angeführte Entsch. in RGZ. 134, 99 f. (= JW. 1931, 3656), worin die Frage des nachfolgenden Wuchers erörtert worden ist. Richtig ist, daß nicht jeder langfristige Vertrag mit Staffelmiete i. S. des § 49 a als Vertrag mit spekulativem Einschlag angesehen werden mußte. Aber ebenso richtig ist, daß die Vereinbarung einer außergewöhnlich langen Bindung und einer künftigen unbedingten Steigerung der Miete einer von den Umständen sein kann, aus deren Gesamtbetrachtung sich die Feststellung der Spekulation begründen läßt (vgl. RG.: JW. 1938 a. a. O. und WarnRspr. 1939 Nr. 4 und and.). Daran ändert auch nichts die zutreffende Erwägung der Rev., daß im Lichtspielgewerbe langfristige Verträge üblich sind, wenn der Mieter Bauten oder Einrichtungen in den gemieteten Räumen auf seine Kosten vornimmt und sich zur späteren Wiederherstellung des alten Zustands verpflichtet. Der Rev. ist entgegenzuhalten, daß der streitige Vertrag eine Dauer von mehr als 30 Jahren und eine mehrfache Steigerung der Mieten enthält; er fällt derartig aus dem Rahmen der gewöhnlichen Verträge heraus, daß nach dem gesunden Rechtsempfinden ein spekulativer Einschlag bejaht werden durfte. Wie die angeführten Entscheidungen zeigen, ist die Ansicht der Rev. unrichtig, daß das Bewußtsein des Mieters, möglicherweise einen höheren als den angemessenen Preis bewilligt zu haben, der Anwendung des § 49 a nicht entgegenstehen könne. Auch hierbei kann die Bedeutung des Mietgegenstands sehr wohl eine Rolle spielen. Fehl geht ferner der Versuch, die Feststellung des erwähnten Bewußtseins mit der Frage zu bekämpfen, woher O., wenn er den Plan zum Bauen des Lichtspiels hatte, besondere Erfahrungen über die Angemessenheit einer Miete gehabt habe. Aus der Tatsache, daß O. ein derartig umfangreiches, schwieriges, gewagtes, kostspieliges Gesamtunternehmen geplant und mit Erfolg vollendet hat, durfte der Tatrichter zu seiner Beurteilung über die geschäftlichen Fähigkeiten O.s gelangen. Es konnte diesem schlechterdings nicht unbekannt sein, daß der bloße gegenständliche Nutzungswert der kleinen Bodenfläche nicht so erheblich sein konnte wie der besondere Wert, den die Fläche nach der völligen Umarbeitung (vgl. DWohnArch. 1938 Sp. 118) als Durchgang zum Lichtspiel und als geeignet zur vorteilhaften Werbung haben werde. Wenn in einigen Entscheidungen Nachdruck darauf gelegt worden ist, daß es sich um „Konkurrenz- oder Prestigegründe“ gehandelt habe, so ist damit nicht gesagt, daß nur beim Vorhandensein solcher Gründe ein spekulativer Einschlag angenommen werden dürfe. Übrigens war auch hier dem Mieter eingeräumt, das Haus zur Reklame zu verwenden. Auf den Hinweis der Rev., in JW. 1938 a. a. O. sei ein besonders wagehalsiges Unternehmen behandelt, läßt sich dahin antworten, daß das im Streitfall gleichfalls zu bejahen ist. Ohne Bedeutung ist schließlich die Erwägung der Rev., der Sinn und Zweck der Preisregelungsbestimmungen gestatte nicht, bei Spekulationsgeschäften unangemessene Mietpreise zuzulassen. Hiergegen sprechen schon die Ausführungen unter I sowie die Erwägung, daß bei Geschäften mit spekulativem Einschlag nicht der gegenständliche Nutzungswert, sondern die besonderen persönlichen Verhältnisse ausschlaggebend sein sollen. Es handelt sich um Ausnahmegeschäfte, die aus dem allgemeinen Rechtsverkehr herausfallen (Roquette, „Mietrecht“ S. 248) und den Fällen ähnlich sind, in denen zur Befriedigung eines Luxusbedürfnisses Liebhaberpreise bewilligt werden (DWohnArch. 1934 Sp. 371). Auch die Bezugnahme der Rev. auf § 242 BGB. kann schon deshalb keinen Erfolg haben, weil das BG. angenommen hat, O. habe wirtschaftlich richtig vorausgesehen, sein gewagtes Unternehmen habe ihm Gewinn eingebracht. Es bedarf nicht noch der Prüfung, ob nicht erst recht in der Folgezeit seit etwa 1936 die Lage des Lichtspielgewerbes noch günstiger geworden ist.

(RG., V. ZivSen., U. v. 27. Febr. 1941, V 105/40.) [N.]

Anmerkung: Der Senat hat den Einwand des Bekl., der die im Jahre 1925 vereinbarte Miete für unangemessen hoch hält, mit der Begründung zurückgewiesen, im Rechtsstreit sei nicht über die Angemessenheit der Miete, sondern nur darüber zu entscheiden, ob Mietwucher vorliege. Dessen Voraussetzungen sind aber vom RG. in Anlehnung an die bekannte Rspr. über den Wegfall des Mietwuchereinwandes bei spekulativen Verträgen verneint worden.

Die Entscheidung kann nicht in jeder Hinsicht befriedigen. Man vermißt eine Antwort auf die Frage, ob und inwieweit der Mietwuchereinwand nach derzeitigem Recht überhaupt noch erhoben werden kann. Wenn auf den Antrag des Mieters die Angemessenheit des Mietzinses jederzeit von der Preisbehörde zu überprüfen ist, dann erscheint es doch zumindest als zweifelhaft, ob noch Raum für die Bestimmung des § 49 a bleibt. Ein Mieter, der von den, durch die Preisgesetzgebung geschaffenen Möglichkeiten keinen Gebrauch gemacht und erst im Rechtsstreit den Mietwuchereinwand erhoben hat, wird sich auf jeden Fall entgegenhalten lassen müssen, daß er auf die Rückforderung angeblich zu viel gezahlter Beträge stillschweigend verzichtet habe. Einen derartigen Verzicht auf den Mietwuchereinwand selbst wird man allerdings nicht annehmen können, weil ein wucherischer Vertrag nicht durch solch einen Verzicht wirksam werden und weil auf die Geltendmachung der Nichtigkeit nicht verzichtet werden kann (RG.: DWohnArch. 1934, 371). Es fragt sich aber, ob nicht durch die weitgehende Auflockerung des Grundsatzes von der unbedingten Vertragstreue durch die Preisgesetzgebung die Bestimmung des § 49 a gegenstandslos geworden ist. Der Gesetzgeber hat den Mietwucherbegriff seinerzeit geschaffen, um die Mieter vor einer unbilligen Bindung an vertraglich übernommene Leistungen zu schützen, denen keine entsprechende Gegenleistung des Vermieters gegenübersteht. Was damals die Ausnahme war, ist jetzt zur Regel geworden. Das moderne Wirtschaftsrecht wird vom Grundsatz des gerechten Preises beherrscht, der trotz und entgegen den Parteivereinbarungen gilt oder doch zur Geltung gebracht werden kann. Wenn deshalb der Mieter nunmehr jederzeit die Möglichkeit hat, an die Stelle des unbilligen Vertragzinses den gerechten Mietpreis treten zu lassen, dann besteht kein rechtspolitisches Bedürfnis mehr für die Anwendung des durch die Entwicklung überholten Mietwucherbegriffs. Ich halte deshalb eine Anwendung des § 49 a für die Zeit nach dem Erlaß der Preisvorschriften grundsätzlich für ausgeschlossen.

Bei solch einer Gesetzesauslegung wird man es allerdings in Kauf nehmen müssen, daß die ordentlichen Gerichte den letzten Rest ihrer Befugnisse bei der Feststellung des gerechten Mietzinses verlieren. Ihre Mitwirkung bei der Mietpreisbildung, die bislang schon auf die Anwendung des § 49 a beschränkt war, wird dann völlig entfallen. Die Tätigkeit der Gerichte, die, wie der Senat es im vorl. Falle getan hat, die Parteien, wenn es sich um Festsetzung der angemessenen Miete handelt, kurzerhand an die Verwaltungsbehörde verweisen müssen, besteht dann praktisch nur noch in der Ausstellung von Vollstreckungstiteln. Bei der Entscheidung der wirtschaftlich ausschlaggebenden Fragen wirken sie nicht mehr mit. Das ist recht bedauerlich. Gerade die Festsetzung gerechter Mietzinse für Geschäftsräume, die eingehende Aufklärung aller wirtschaftlichen Zusammenhänge des Einzelfalles, die gerechte Abwägung der beiderseitigen Interessen der Parteien ist eine Aufgabe, die am besten von den ordentlichen Gerichten gelöst werden könnte. Bei der derzeitigen Rechtslage besteht jedoch für sie keine Möglichkeit für eine fruchtbringende Arbeit. Um so größeren Anlaß dürfte der Gesetzgeber haben, die überholten und unbrauchbaren Bestimmungen des Verfahrensrechts in einer Weise zu ändern, die den Gerichten eine Betätigung auf diesem Gebiet ermöglicht. Dem Richter

muß ein über die Parteianträge hinausgehendes Gestaltungsrecht gegeben werden, das ihm erlaubt, einen Vertrag mit bindender Wirkung abzuändern. Erst wenn er das kann, wird seine Tätigkeit für die staatliche Mietpreispolitik brauchbar. Ich darf hier auf die überzeugenden und nicht ernst genug zu nehmenden Ausführungen Webers (DWohnArch. 1941, 170) hinweisen.

Wie wenig der jetzige Zustand der Würde der ordentlichen Gerichtsbarkeit entspricht, das beweist unser Urteil mit nicht zu überbietender Eindringlichkeit. Der vom Senat ausdrücklich an das preisbehördliche Verfahren verwiesene Mieter ist trotz des Urteils nicht gehindert, nunmehr bei den Verwaltungsbehörden eine Senkung des zwar nicht wucherischen, aber nach seiner Behauptung doch unangemessen hohen Mietzinses zu beantragen. Die Preisbehörde kann rechtlich den Mietzins alsdann sogar mit rückwirkender Kraft senken und das Urteil des Senats damit praktisch aus der Welt schaffen. Wenn diese Überschneidung der gerichtlichen und der preisbehördlichen Zuständigkeiten sich bislang weit weniger gefährlich ausgewirkt hat, als man nach den angedeuteten Möglichkeiten annehmen sollte, so ist das weitgehend der von den Preisbehörden geübten Zurückhaltung zu verdanken. Diese Behörden, die im öffentlichen Interesse und nicht zum Wohle Einzelner handeln, werden es sich überlegen, ob sie in Fällen, wie dem vorliegenden, ein Eingreifen in die vertraglichen Beziehungen für notwendig halten. Die dabei anzustellenden Überlegungen werden in gewisser Weise denen des Senats ähneln.

Während die Preisbehörden bei Wohnräumen durchweg den Nutzungswert des Raumes ohne Rücksicht auf die persönlichen Verhältnisse der Parteien festzustellen haben, können sie bei Geschäftsräumen vielfach nicht auf eine Prüfung der in der Person der Vertragspartner liegenden Umstände verzichten. Für ein Geschäftslokal läßt sich häufig ein unter allen Verhältnissen angemessener, unabänderlicher Mietzins nicht ermitteln. Anders als bei Wohnräumen werden sich im Laufe einer Mietzeit vielfach Umstände ergeben, welche sich gegen die Erwartungen einer der Parteien richten und deren Hoffnungen enttäuschen. Gerade bei langfristigen Verträgen, bei denen die Parteien mit solchen Änderungen von vornherein rechnen, wäre es deshalb verfehlt, wenn man die Mietpreisbildung immer nur auf den gegenwärtigen Zeitpunkt abstellen wollte. Außer den besonderen Leistungen, die in der langjährigen Bindung des Vermieters und dem darin liegenden Verzicht auf eine vielleicht günstigere Ausnutzung des Raumes liegen, sind bei der Prüfung des Falles auch etwaige außergewöhnliche Interessen des Mieters an der Erlangung des Mietvertrages zu berücksichtigen. So kann beispielsweise ein Unternehmen, das aus Reklamegründen ohne Rücksicht auf den Preis an einer bestimmten Stelle gemietet hat, jetzt nach der Einführung der Preisvorschriften nicht die Festsetzung eines objektiven Mietwertes beantragen, der ohne jede Beachtung der beim Vertragsschluß ausschlaggebenden Umstände ermittelt wird. Das, was die Reichsgerichtsrechtsprechung beim Mietwucherbegriff herausgearbeitet hat, wird in gewisser Weise also auch bei der Festsetzung gerechter Mietzinse für Geschäftsräume auf Grund der Preisvorschriften zu beachten sein. Auch das sollte ein Anlaß sein, die von den ordentlichen Gerichten gesammelten Erfahrungen durch eine entsprechende gesetzgeberische Änderung der staatlichen Preispolitik nutzbar zu machen.

LGR. Dr. Friemann, Berlin.

*

8. OLG. — §§ 81 a, 112 Abs. 1 Satz 2 VersAufsG. ermächtigt das RAufsAPrivVers. nicht nur zu Bestimmungen über zukünftig abzuschließende, sondern auch zur Abänderung bereits bestehender Bausparverträge. Die Änderungsanordnungen sind hoheitlicher Verwaltungsakt, die vom Gericht nicht nachprüfbar sind, soweit sie auf pflichtmäßig ausgeübtem Ermessen beruhen.

Das AG. geht zutreffend davon aus, daß die zwischen den Parteien streitige Anordnung des RAufsAPrivVers. vom 28. Juni 1939 in vollem Umfange von der in den §§ 81 a, 112 Abs. 1 Satz 2 VersAufsG. enthaltenen Ermächtigung getragen wird. Es unterliegt nach dem klaren Wortlaut dieser Bestimmungen keinem Zweifel, daß das RAufsAPrivVers. ermächtigt ist, nicht nur in die Bedingungen der Bausparverträge, sondern auch in die Darlehnsbedingungen der zugeteilten Bausparer einzugreifen. Die Ansicht des Kl., die obengenannten Gesetzesbestimmungen enthielten nur die Ermächtigung, in neu abzuschließende Verträge einzugreifen, ist unzutreffend, denn § 81 a Satz 2 spricht ausdrücklich davon, daß die Aufsichtbehörde einen Geschäftsplan mit Wirkung für bestehende oder noch nicht abgewickelte Verträge ändern oder aufheben kann. Aus dieser Bestimmung ergibt sich dann auch weiter, daß der ursprüngliche Bausparvertrag, in dem die Nichtverzinsung vereinbart war, der Wirksamkeit der Anordnung des RAufsAPrivVers. nicht entgegensteht, wie der Kl. meint. Bei der auf Grund dieser Ermächtigung erlassenen Anordnung handelt es sich um eine obrigkeitliche Verwaltungsmaßnahme, der gegenüber private Verträge kein Hindernis bilden. Daß derartige Eingriffe in Privatrechtsverhältnisse in der heutigen Rechtsordnung anerkannt sind, ergibt sich aus verschiedenen Gesetzen, wie z. B. dem SchuldBereinG. v. 17. Aug. 1939 und dem SchuldRegIG. v. 1. Juni 1933.

Die Ansicht des Kl., es handele sich bei der Anordnung des RAufsAPrivVers. nicht um einen eigentlichen hoheitlichen Verwaltungsakt, da das RAufsAPrivVers. nur Vorschläge der Bekl. genehmigt habe, ist unzutreffend. Mit Recht weist die Bekl. darauf hin, daß das Wort „Vorschläge", wie es in der Mitteilung der Bekl. in der Zeitschrift „Das Bausparen" 9. Jahrgang Nr. 2 S. 2 heißt, nicht in einem derart weiten Maße auszulegen ist. Maßgeblich ist, daß das RAufsAPrivVers. die Anordnung erlassen hat und dafür die Verantwortung trägt. Das liegt aber zweifelsfrei vor. Ob es sich dabei für die im Rahmen der Richtlinien des RWiM. zu erlassenden Anordnungen gewisser „Vorschläge" der Bekl. bedient hat, kann an der Eigenschaft der Anordnung als hoheitlichem Verwaltungsakt nichts ändern. Derartige Verwaltungsmaßnahmen bedürfen auch nicht einer vorherigen Ankündigung oder Mitteilung an die einzelnen Bausparer. Es ist ja gerade der Sinn und Zweck dieser Anordnung, über bestehende oder noch nicht abgewickelte Verträge hinweg neue, beide Parteien bindende Anordnungen zu treffen, um so den Belangen der gesamten Bausparerschaft gerecht zu werden. Von solchen Anordnungen müssen naturgemäß auch die bereits zugeteilten Bausparer erfaßt werden, die jahrelang den Genuß des zinsfreien Geldes auf Kosten der noch nicht zugeteilten Bausparer gezogen haben. Es geht nicht an, daß diese durch vorzeitige Rückzahlung sich den Verpflichtungen entziehen wollten, die zur Wahrung der Belange der gesamten Bausparerschaft dringend notwendig erscheinen. Ob sich dabei die neue Regelung für den einzelnen ungünstiger auswirkt als die bisherige, kann keine entscheidende Rolle spielen (siehe auch KG.: JFG. 20, 185 f.). Entscheidend sind nicht die Interessen des einzelnen, sondern die Belange der gesamten Bausparerschaft. Der Senat schließt sich insoweit auch den zutreffenden Ausführungen des AG. an, in denen von der nationalsozialistischem Rechtsdenken entspringenden Opferbereitschaft gesprochen wird. Daß dem Kl. durch die Anordnung finanzielle Nachteile erwachsen, rechtfertigt unter diesem Gesichtspunkte nicht den Schluß, die Anordnung widerspreche jedem Rechtsempfinden und verstoße gegen die guten Sitten. Derartiges könnte vielleicht angenommen werden, wenn der Kl. nachweisen würde, daß die Anordnung für sämtliche Bausparer eine finanzielle Belastung zugunsten der Bekl. mit sich bringe. Solches ergibt aber das Vorbringen des Kl. keineswegs.

In welcher Weise das RAufsAPrivVers. seine Anordnungen trifft, ist hinsichtlich der Frage des pflichtgemäßen Ermessens den Nachprüfungen der ordentlichen Gerichte grundsätzlich entzogen. Wenn der Kl. meint, die ordentlichen Gerichte seien befugt, schlechthin nachzuprüfen, ob sich Verwaltungsakte im Rahmen des pflichtgemäßen Ermessens halten, so ist diese Meinung rechtsirrig. Eine Nachprüfung der Ermessensentscheidung ist den ordentlichen Gerichten nur insoweit gestattet, als in Frage steht, ob die Verwaltungsbehörde willkürlich gehandelt hat, oder ob ein in so hohem Maße fehlsames Verhalten der Verwaltungsbehörde vorliegt, daß es mit den an eine ordnungsmäßige Verwaltung zu stellenden Anforderungen schlechterdings unvereinbar ist (siehe RGZ. 147, 182 ff. und RG.: JW. 1938, 385 f.). Für das Vorliegen eines solchen

fehlsamen Verhaltens oder einer Verwaltungswillkür fehlt es in dem Vorbringen des Kl. am geringsten Anhaltspunkt.

(OLG. Hamburg, Urt. v. 17. Jan. 1941, 5 U 258/40.)

*

9. RG. — Kraftfahrzeugversicherung. Beim Fehlen einer besonderen Verdeutlichung des Begriffs „Personenbeförderung“ in der besonderen Bedingung eines im Jahre 1937 geschlossenen Kraftfahrzeugversicherungsvertrages (Kasko- und Haftpflichtversicherung für einen Lastkraftwagen), wonach der Versicherungsschutz nur unter der Voraussetzung gewährt wird, daß das Fahrzeug nicht zur Beförderung von Personen oder zum genehmigten Güterfernverkehr Verwendung findet, kann der Versicherungsausschluß nicht dahin verstanden werden, daß schon jede gelegentliche Mitnahme einer betriebszugehörigen oder nichtzugehörigen Person bei einer Betriebsfahrt den Versicherungsschutz ausschließe. †)

Der Kl., der von F. aus ein Fuhrunternehmen betreibt, war auf Grund eines Vertrags vom 29. Dez. 1937 für die mit dem Halten eines 3-Tonnen-Lastkraftwagens (Kippers) verbundene Haftpflichtgefahr bei der Bekl. versichert. In den dem Versicherungsvertrag zugrunde liegenden „Besonderen Bedingungen“ heißt es unter der Überschrift: „Verwendungszweck“:

Der Versicherungsschutz sowohl in der Kasko- wie in der Haftpflichtversicherung wird nur gewährt unter der Voraussetzung, daß das Fahrzeug nicht zur Beförderung von Personen oder zum „Genehmigten Güterfernverkehr“ Verwendung findet.

Am Abend des 1. Mai 1938 bat der beim Kl. beschäftigte Alois S. die Ehefrau des — nicht anwesenden — Kl. um die Erlaubnis, zusammen mit dem Betriebskameraden Ignaz M. auf dem von diesem gesteuerten Lastkraftwagen nach dem 3 km entfernten Sch. zum Besuch der Maifeier zu fahren. Mit Erlaubnis der Frau St. fand die Fahrt der beiden Angestellten nach Sch. statt. Während S. die Maifeier schon um 23 ½ Uhr verließ, verblieb M. noch bis früh 4 Uhr in Sch. Als er nunmehr mit dem Lastkraftwagen wieder abfahren wollte, baten ihn zwei andere in F. ansässige, gelegentlich vom Kl. beschäftigte Personen, der Gastwirtssohn A. Mi. und der Bauernsohn Adolf Si., sie mit nach F. zu nehmen. M. ließ beide neben sich im Führerhaus Platz nehmen und fuhr in Richtung F. ab. An dem zu durchfahrenden Wege befand sich damals, etwa 600 m von Sch. entfernt, eine Baustelle der Reichsautobahn; in ihrem Bereich war an einer durch Aufschichtung von Baustoffen verengten Wegstrecke auf der anderen Seite des Wegs eine Feldbahnlokomotive mit Rollkippwagen abgestellt. Beim Durchfahren des Engpasses streifte der Lastwagen einen Kippwagen und die Lokomotive, so daß diese umstürzte und die Straßenböschung hinunterfiel. Der Kl. wurde vom Eigentümer der Feldbahn auf Schadensersatz in Anspruch genommen.

Der Kl. hat die Versicherungsgesellschaft mit dem Antrage verklagt, ihn von den Ansprüchen Dritter aus dem bezeichneten Unfall freizuhalten. Er hat behauptet, der Unfall sei auf einer unter Versicherungsschutz stehenden Fahrt zum Zwecke einer betriebsmäßigen Abholung von Kies aus einer zwischen Sch. und F. liegenden Kiesgrube eingetreten; seine Frau habe als seine „Repräsentantin“ die Benutzung des Wagens für die Fahrt nach Sch. nur unter der Bedingung erlaubt, daß M. am Morgen des 2. Mai alsbald Kies abfahre; tatsächlich habe M. auch beabsichtigt, von Sch. sogleich nach dem Kieswerk zu fahren, er habe dies auch den beiden Mitfahrern gesagt, worauf diese ihn gebeten hätten, sie wenigstens bis zur Abzweigung des nach dem Kieswerk führenden Wegs mitzunehmen. Die Bekl. hat dies bestritten und weiter geltend gemacht, der Kl. habe durch seine falsche Darstellung bei der Anzeige des Versicherungsfalls eine Obliegenheitsverletzung begangen und hierdurch seinen etwaigen Versicherungsanspruch verwirkt.

Während das LG. die Klage abgewiesen hat, hat das OLG. ihr stattgegeben. Die Rev. war erfolglos.

Der Vorderrichter geht davon aus, daß versicherungsrechtlich nicht so sehr die Fahrt von F. nach Sch. von Bedeutung sei als diejenige, die am Morgen des 2. Mai 1938 in Sch. begonnen habe. Die Verwendung des Kraftwagens für die Fahrt von F. nach Sch. (am 1. Mai 1938) habe zweifellos keinem anderen Zwecke gedient, als zwei Angestellte des Kl. zur Maifeier zu befördern. Daß aber mit der Ausführung dieser Fahrt auch schon die Wesensart der nächsten Fahrt festgelegt gewesen wäre, die mit dem Wagen alsdann am frühen Morgen des 2. Mai von Sch. aus unternommen werden würde, sei nicht anzuerkennen. Näher liege die Auffassung, die Rückfahrt nach F. habe nicht so sehr die Beförderung des Ignaz M. (des einen noch in Sch. verbliebenen Maifeierbesuchers) bezweckt als vielmehr die Wiedernutzbarmachung des Wagens für den Betrieb des Kl., zumal nachdem Alois S. längst den Heimweg zu Fuß angetreten gehabt habe. Nach der Ordnung des Betriebes des Kl. und einer zusätzlichen Ermahnung und Weisung der zur Vertretung berufenen Ehefrau St. habe der Fahrer M. am 2. Mai 1938 sein Tagewerk damit beginnen sollen, mit dem für die Maifeier benutzten Lastkraftwagen aus dem zwischen F. und Sch. belegenen Kieswerk Kies zu holen. Es sei zwar nicht erwiesen, daß M. den ausdrücklichen Auftrag erhalten habe, die Kiesfahrt sogleich unmittelbar von Sch. aus zu beginnen; es sei aber auch nicht ersichtlich, inwiefern es vom Standpunkte der Abwicklung der Betriebsaufgaben des Kl. bedenklich oder unzulässig gewesen sein könnte, daß der Einsatz des Wagens und Fahrers nicht von F., sondern von dem 3 km, also kaum 10 Minuten Fahrt, entfernten Sch. aus stattfand. Der BerR. hält weiter für erwiesen, daß M. von Sch. aus unmittelbar zur Kiesgrube habe fahren wollen und an der Ausführung dieser Fahrt nur durch den Unfall gehindert worden sei.

Der Vorderrichter hat dann weiter erwogen, Zweck und Eigenart der dem Unternehmen des Kl. dienenden Lasttransporte könnten nicht dadurch beeinträchtigt werden, daß gelegentlich ein oder zwei dem Betriebe nahestehende oder selbst betriebsfremde Personen mitfahren; dies müsse grundsätzlich auch als für die Grenze des Versicherungsschutzes unerheblich erachtet werden. Die Bedingung über den Verwendungszweck solle nach den darin angeführten Zweckänderungsfällen vor allem verhindern, daß der Versicherungsschutz auch noch nach eindeutigem Übergang zu einem anderen oder einem weiteren Zweck der Kraftfahrzeughaltung, zumal nach einem Wechsel des dauernden Zweckes, wie er in dem Übergang von bezirksgebundenen Lastfahrten zu „genehmigtem Güterfernverkehr“ oder zu gewerbsmäßiger Personenbeförderung liegen würde, in Anspruch genommen werde; denn in diesen Fällen verändere sich das vertraglich vorausgesetzte Wagnis wesentlich. Keineswegs könne, wenn gelegentlich einmal selbst betriebsfremde Personen im Führerhaus des Lastwagens auf einer an sich der Lastbeförderung dienenden oder sie vorbereitenden Fahrt mitgenommen würden, im Sinne der in Rede stehenden Klausel von einer Verwendung des Fahrzeugs zur Personenbeförderung gesprochen werden; denn der betriebsmäßige Zweck des Lastentransports werde durch jene Mitnahme nicht berührt.

Die Frage, ob der Führer Ignaz M. bei dem Unfall so stark unter der Wirkung geistiger Getränke gestanden habe, daß seine Wagenlenkung hierdurch bedenklich gewesen und ihm als Verschulden anzurechnen sei, läßt der Vorderrichter offen. Denn im Rahmen einer Haftpflichtversicherung, so meint er, berühre es den Versicherungsschutz nicht, wenn der Eintritt des Versicherungsfalles durch selbst grobe Fahrlässigkeit des Versicherungsnehmers oder seines Angestellten begünstigt worden sei.

Den Einwand der Bekl., der Kl. habe sich einer arglistigen Täuschung und damit eines Verstoßes gegen die ihm versicherungsgemäß obliegende Verpflichtung zur Aufklärung des Sachverhalts schuldig gemacht, weist der BerR. ebenfalls zurück. Wenn der Kl. in der Schadensanzeige angegeben habe, die Unglücksfahrt habe der Ausführung einer Kiesbeförderung gedient, so sei dies nach den Ermittlungen nicht unrichtig gewesen.

Der vorliegende Streitfall ist nach Maßgabe der dem Versicherungsschein für Kraftfahrzeugversicherung vom 29. Dez. 1937 aufgedruckten „Allgemeinen Versicherungsbedingungen für Kraftfahrzeug-, Kasko- und Haftpflicht-Versicherungen“ und der dem Versicherungsschein ebenfalls aufgedruckten „Besonderen Bedingungen“ zu entscheiden. Beide Versicherungsbedingungen — die Allgemeinen wie die Besonderen — sollen ausweislich des ausdrücklichen Hinweises im Versicherungsschein für die vor-

liegende Versicherung gelten, und zwar mit der Maßgabe, daß die Besonderen Bedingungen den Allgemeinen Versicherungsbedingungen vorgehen. Da sich das Schadensereignis am 2. Mai 1938 ereignet und der Eigentümer der dabei beschädigten Feldbahnlokomotive schon im Jahre 1938 vom Kl. gemäß seiner Haftpflicht Schadensersatzleistung begehrt hat, übrigens auch die vorliegende Klage schon im April 1939 erhoben worden ist, so kann es keinem Zweifel unterliegen, daß die Geltungskraft der bezeichneten Versicherungsbedingungen durch die — gemäß gesetzlicher Vorschrift die bestehenden Versicherungsverhältnisse im allgemeinen abändernde — Einführung der neuen Allgemeinen Bedingungen für die Kraftfahrversicherung und für die Kraftfahrhaftpflichtversicherung (DRAnz. Nr. 187 v. 12. Aug. 1940) unberührt geblieben ist (vgl. die Entsch. des erk. Senats v. 31. Jan. 1941, VII 95/40: JRRV. 1941, 59 Nr. 35). Hiervon geht auch der BerR. mit Recht aus. Demnach steht auch die Beurteilung des vorliegenden Streitfalles unter der Herrschaft der unter der Überschrift „Verwendungszweck" zu lesenden „Besonderen Bedingung", wonach der Versicherungsschutz sowohl in der Kasko- wie in der Haftpflichtversicherung nur gewährt wird unter der Voraussetzung, daß der Kipper nicht zur Beförderung von Personen oder zum „Genehmigten Güterfernverkehr" Verwendung findet. Mit Recht macht die Rev. geltend, daß diese Vertragsbedingung, da sie offenbar nicht nur für einen einzelnen Versicherungsvertrag bestimmt war, trotz ihrer Bezeichnung als „Besondere Bedingung" der freien Auslegung in der RevInst. unterliegt (vgl. die Entscheidungen des erk. Senats v. 27. Mai 1938, VII 16/38: RGZ. 158, 6 [8] = JW. 1938, 2216 [31] und v. 13. Jan. 1939, VII 120/38: JW. 1939, 640 [33], wie schon früher wiederholt).

In dem schon erwähnten Urteil vom 31. Jan. 1941 hat sich der erk. Senat mit einem ähnlich liegenden Falle beschäftigt, wo dem Versicherungsnehmer für ein im Mai 1938 eingetretenes Schadensereignis der Versicherungsschutz gegen Haftpflichtansprüche des Verletzten verweigert worden war, weil der Fahrer auf einer — zur Abholung von Gütern für den Betrieb des Versicherungsnehmers auf dem Bahnhof bestimmten — Fahrt des versicherten Lastwagens zwei jugendliche Personen auf der Ladepritsche hatte mitfahren lassen und diese Art der Verwendung des Fahrzeugs nach den dem Versicherungsvertrag vom 20. Okt. 1936 zugrunde liegenden Allgemeinen Versicherungsbedingungen das „Ruhen des Versicherungsschutzes" für diese Fahrt herbeigeführt habe. Der erk. Senat hat mit dem bezeichneten Urteil die Auffassung des Versicherers gebilligt und demzufolge die Versicherungsschutzklage des Versicherungsnehmers abgewiesen. Dort war indessen die durch die Allgemeinen Versicherungsbedingungen geschaffene Rechtslage wesentlich anders als im vorliegenden Streitfalle. Durch die im Versicherungsantrage gestellten Fragen und die Antworten, die der Versicherungsnehmer darauf gegeben hatte, war nämlich klargestellt, daß sich der Versicherungsschutz nicht „auf Fahrten erstrecken sollte, bei denen Personen befördert werden". Der Versicherungsschutz sollte ruhen „bei Fahrten, auf denen Personen befördert" wurden, und zwar nicht nur gegenüber Insassen, sondern auch für Haftpflichtfälle anderer Art. Als Personenbeförderung sollte nicht die Mitnahme von Personen gelten, die in dienstlichem Auftrage führen (Beifahrer), sofern sie auf den Sitzen im Führerhause ordnungsgemäß untergebracht seien. Für den Versicherungsnehmer war aber im Versicherungsantrag die Möglichkeit vorgesehen, sich unter gewissen Voraussetzungen, insbes. gegen Zahlung von Beitragszuschlägen, die Mitversicherung der in der Personenbeförderung liegenden höheren Gefahr durch entsprechende Beantwortung der darauf bezüglichen Fragen zu sichern. Von dieser Möglichkeit hatte der Versicherungsnehmer indessen keinen Gebrauch gemacht. Der Senat hat im Urteil vom 31. Jan. 1941 sich der Auslegung der Vordergerichte angeschlossen, die dahin ging, daß nicht der Zweck der Fahrt entscheidend sei, sondern die in der Mitnahme betriebsfahrtfremder (ja sogar betriebsfahrtzugehöriger) Personen, wenn sie nicht auf Sitzen im Führerhaus oder auf befestigten und gesicherten Sitzen untergebracht seien, liegende Gefahrerhöhung, und hierbei noch betont, daß sich bei der damals vorliegenden Gestaltung der Versicherungsbedingungen die Notwendigkeit der von ihm für richtig befundenen Auslegung deutlich ergebe, und zwar nicht nur aus der Fassung der ersten (vom Versicherungsnehmer verneinten) Frage, ob sich der Versicherungsschutz auch auf Fahrten erstrecken solle, bei denen Personen befördert werden, sondern insbesondere auch aus den Anforderungen, die im Vordruck des damals vom Versicherungsnehmer unterschriebenen Versicherungsantrags an die Voraussetzungen gestellt waren, unter denen allein die Mitnahme von Beifahrern oder anderen beförderten Personen versicherungsschutzfähig gemacht werden konnte.

In der Gestaltung der die sachliche Rechtslage bestimmenden Versicherungsbedingungen liegt aber der vorliegende Streitfall wesentlich anders. Die Fassung der „Besonderen Bedingung" im Versicherungsvertrag vom 29. Dez. 1937 betont weniger, als es die Fragestellung des Versicherungsantrags in der vorstehend besprochenen Sache (VII 95/40) zu klären bezweckt hatte, die Frage der Mitversicherung der Versicherungsgefahr, die auf der Beförderung von Personen bei (einzelnen) Fahrten beruht, als vielmehr den Verwendungszweck des (zu versichernden) Fahrzeugs überhaupt und im allgemeinen. Namentlich weist die Ausdrucksweise „Verwendung findet" in der Besonderen Bedingung des vorliegenden Falles darauf hin, daß dabei nur an die (geplante) Weise der Verwendung des unter Versicherungsschutz gestellten Kippers während der Dauer des Versicherungsverhältnisses überhaupt und andererseits an eine dauernde wesentliche, d. h. gefahrerhöhende Änderung in der Art des Betriebs des Versicherungsnehmers oder mindestens in der innerhalb des Betriebs beabsichtigten Verwendung des Lastwagens gedacht sein konnte. In der Entscheidung vom 31. Jan. 1941 sind in Gegensatz gestellt der Verwendungszweck des Fahrzeugs bei der einzelnen Fahrt und die erfahrungsmäßige Erhöhung des Wagnisses (des Gefahrenumfangs) durch die Mitbeförderung von (der Betriebsfahrt zugehörigen oder nicht zugehörigen) Personen, noch dazu außerhalb des Führersitzes; hier dagegen kommt es auf einen anderen Gegensatz an: nämlich auf die gelegentliche, zumal auf den Führersitz beschränkte Mitnahme einzelner Personen während einer Betriebsfahrt auf der einen Seite und auf die dauernde Änderung des Betriebs des versicherten Unternehmers oder der Verwendung des versicherten Fahrzeugs auf der anderen Seite. Dem BerR. ist darin beizustimmen, daß nach Sinn und Zweck der „Besonderen Bedingung" als der damit bedungene Versicherungsausschluß (als eine gegenständliche Einschränkung der Versicherungsgefahr, die der Versicherer zu übernehmen gewillt ist), nur der zweite der beiden Wahlfälle, die dauernde gefahrerhöhende Änderung der Betriebsweise des Versicherungsnehmers oder der Anwendungsweise seines versicherten Fahrzeugs beabsichtigt sein konnte. Darauf weist insbesondere die völlig gleichwertige Nebeneinanderstellung derjenigen Verwendungsweisen hin, die der Versicherer als dermaßen gefahrerhöhend angesehen wissen will, daß er insoweit die Übernahme des Wagnisses ablehnt: das ist einmal die Verwendung zum „Genehmigten Güterfernverkehr" und weiter die zur „Beförderung von Personen". Wenn aber ein zur Beförderung von Lasten bestimmter und allein dazu eingerichteter Kippwagen bei einer Betriebsfahrt nur gelegentlich einmal auch zur Mitnahme einzelner Personen auf dem Führersitz (neben dem Fahrer) benutzt wird, so läßt sich ohne sonstige Verdeutlichung nicht wohl sagen, daß er damit zur Beförderung von Personen Verwendung finde. Zwar kann darin der Meinung des Vorderrichters nicht beigetreten werden, daß es sich insoweit um eine „gewerbsmäßige" Personenbeförderung handeln müsse. Aber auch wenn bei dem vorliegenden Versicherungsausschluß schon eine nicht gewerbsmäßige Personenbeförderung, genau so wie der genehmigte Güterfernverkehr, zu den schlechthin unzulässigen Verwendungsweisen zu rechnen ist, so setzen doch beide Verwendungsbereiche eine Umstellung, sei es des Betriebs des versicherten Fahrzeugs, sei es des Betriebs des Versicherungsnehmers voraus, wie sie bei nur gelegentlicher Mitnahme einzelner (betriebszugehöriger oder nicht betriebszugehöriger) Personen auf einer Betriebsfahrt, und zwar neben dem Fahrer auf dem Führersitz, keineswegs vorliegt. Nach Treu und Glauben und mit Rücksicht auf die Verkehrssitte kann die umstrittene, von der verklagten Versicherungsgesellschaft selbst gewählte Ausschlußabrede um so weniger anders, und zwar zuungunsten des RevBekl., ausgelegt werden, als mit einer derartigen Mitnahme von Einzel-

personen erfahrungsgemäß kaum eine wesentliche Gefahrerhöhung verbunden ist.

In dieser Meinung wird der erk. Senat noch bestärkt durch die ihm in der oben erwähnten früheren Streitsache (Urt. v. 31. Jan. 1941, VII 95/40) bekannt gewordenen Auffassungen maßgebender Versicherungskreise. Schon seit Jahren hat nämlich die Fachgruppe Kraftfahrzeugversicherung in der Wirtschaftsgruppe Privatversicherung der Reichsgruppe „Versicherungen" der Gesamtorganisation der gewerblichen Wirtschaft sowohl dem Reichskommissar für die Preisbildung wie ihren Mitgliedern gegenüber den Standpunkt vertreten, der Zuschlag für die Personenbeförderung sei bei der Versicherung von Lastfahrzeugen nur dann zu erheben, wenn eine Fahrt eigens zum Zwecke der Personenbeförderung durchgeführt werde, wenn es sich also um Fahrten zum ausschließlichen Zwecke der Personenbeförderung handle, daß dagegen in allen übrigen Fällen ein Zuschlag nicht zu berechnen sei; die bloße Mitnahme fremder Personen erfordere also keinen Zuschlag. Bestand auch während der Geltungszeit des Prämientarifs für Kraftfahrzeugversicherungen, Ausgabe Mai 1934, keine zwingende Auslegung des Begriffs der zuschlagpflichtigen Personenbeförderung auf Güterfahrzeugen, so hat doch damals schon (seit 1934) der Verband der Kraftfahrzeugversicherer zu der Frage Stellung genommen, was als Personenbeförderung im Sinne jenes Tarifs anzusehen sei, und seinen Mitgliedern anheimgestellt, durch die Fassung ihrer Anträge auf Kraftfahrzeugversicherungen den Begriff der Fahrten zur Personenbeförderung enger zu fassen, je nachdem, welche Erfahrungen sie mit diesem Wagnis gemacht hätten. Wenn dennoch im vorliegenden Falle die verklagte Versicherungsgesellschaft es unterlassen hat, im Versicherungsvertrag vom 29. Dez. 1937, obwohl dieser keine Möglichkeit der Mitversicherung der in der Einbeziehung der Personenbeförderung liegenden höheren Gefahr vorsieht, den Begriff der Personenbeförderung näher zu umreißen, so kann bei der Auslegung ihrer Besonderen Bedingung jedenfalls nicht zu ihren Gunsten angenommen werden, daß auch schon bei der nur gelegentlichen Mitnahme einzelner Personen auf dem Führersitz (während einer Betriebsfahrt) entsprechend dem Vertragswillen jeder Versicherungsschutz entfallen solle.

Die Rev. hat noch die Ausführungen des BU. über die dem Kl. vorgeworfene arglistige Täuschung der Schadensanzeige zur Nachprüfung gestellt. In dieser Richtung stellt der Vorderrichter fest, der Kl. habe sich keines Verstoßes gegen die ihm bedingungsgemäß auferlegte Verpflichtung zur wahrheitsentsprechenden Aufklärung des Sachverhalts schuldig gemacht; denn wenn der Kl. in der Schadensanzeige angegeben habe, die Unglücksfahrt habe zur Ausführung einer Kiesbeförderung gedient, so sei dies nach den Ermittlungen nicht unrichtig gewesen. Auch darin ist dem angefochtenen Urteil beizutreten. Nach seiner Feststellung hat der Fahrer Ignaz M., als er am frühen Morgen des 2. Mai 1938 von Sch. aufbrach, tatsächlich unmittelbar zur Kiesgrube fahren wollen, und er ist nur durch den Unfall an der Ausführung dieser Absicht gehindert worden. Diese Feststellung, welche keinen Rechtsfehler erkennen läßt, rechtfertigt die Auffassung des Vorderrichters. Auf die Fahrt am Vortage und ihren Zweck kam für die Beurteilung des Sachverhalts nichts an; davon konnte der Kl. unbedenklich ausgehen. Ob die Fahrt am Morgen des 2. Mai von F. oder im unmittelbaren Anschluß an die Maifeier von Sch. aus begonnen wurde, war angesichts ihres betriebsmäßigen Zwecks und im Hinblick auf Inhalt und Gestaltung der „Besonderen Bedingung" ohne Belang. Der Kl. hatte deshalb auch keinen Anlaß, auf die Fahrt am Vortag und auf die Teilnahme des Fahrers an der Maifeier bei der Schadensanzeige von sich aus zu sprechen zu kommen.

(RG., VII. ZivSen., U. v. 8. April 1941, VII 118/40.)

[He.]

Anmerkung: Das Urteil ist nicht von allgemeiner Bedeutung, wohl aber recht erheblich für die Auslegung einer Klausel über Personenbeförderung in einem Kraftfahrzeughaftpflichtversicherungsvertrage, zumal kurz vorher die Entsch. v. 31. Jan. 1941 (VII 95/40; JurRdschPrVers. 1941, 59 = DR. 1941, 1210[12] m. Anm.) ergangen war, die sich mit einem ähnlich liegenden Falle zu beschäftigen hatte.

1. Es handelt sich um die Auslegung einer sog. „besonderen Bedingung" des Versicherungsvertrages. Derartige Sonderbedingungen galten früher — im Gegensatz zu den AllgVersBed., die der Nachprüfung durch das RG. unterliegen, wenn sie, was meist der Fall sein wird, über den Bezirk eines OLG. hinaus gelten — nicht als revisibel (so noch Prölß, „VVG.", 3. Aufl., Vorbem. III B 2). Das RG. ist aber auch insoweit schon einen Schritt weiter gegangen und hat die Auslegung von Besonderen Bedingungen für sich in Anspruch genommen, wenn sie sich als typische Vertragsbedingungen darstellen (vgl. die im Text des Urteils angeführten Urteile RGZ. 158, 6 = JW. 1938, 2216[31]; JW. 1939, 640[33]). Wann letzteres der Fall ist, hängt natürlich immer von den Umständen des Einzelfalles und dem Zusammenhang der BesBed. mit den AllgVersBed. ab. Das RG. geht dabei aber ziemlich weit. Hat es doch in der Entsch. JW. 1939, 640[33] sogar eine mit Schreibmaschine geschriebene Klausel eines Nachtrages zu einem Versicherungsschein als auslegungsfähig durch die Revisionsinstanz angesehen, weil sie „nur als Bestandteil eines einheitlichen, in seinen verschiedenen Teilen zusammengehörigen, den Allgemeinen und Besonderen Bedingungen der Bekl. unterliegenden Versicherungsvertrages zu betrachten" sei. Und in der Entsch. v. 31. Jan. 1941 wird sogar ein Antragsvordruck, der vom Versicherungsnehmer als Vertragsbedingung übernommen war, als allgemein gültige, typische Vertragsbestimmung und daher als revisibel angesehen. Voraussetzung für die Revisibilität von BesBed. ist aber stets, was nicht übersehen werden darf, daß die AllgVersBed. überhaupt revisibel sind. Auf die Frage, ob das RG. mit seinem Standpunkt nicht die Grenzen der Revisionsinstanz überschreitet, hier einzugehen, verbietet mir der zur Verfügung stehende Raum.

2. Die Erörterung des Sinnes der hier in Frage stehenden Besonderen Bedingung des Versicherungsvertrages wäre wohl nicht so ausführlich ausgefallen, wenn nicht, wie schon gesagt, kurz vorher die Entsch. v. 31. Jan. 1941 ergangen wäre, der ein ähnlicher Fall zugrunde lag. Bei beiden Urteilen handelte es sich um die Frage, ob die Mitnahme von Personen auf einem Lastkraftwagen den Versicherungsschutz gemäß den Vereinbarungen ausschloß. Beide Versicherungen waren noch unter der Herrschaft der alten AllgKraftfVersBed. geschlossen worden, bei beiden der Versicherungsfall vor dem 1. Jan. 1941, dem Tag des Inkrafttretens der neuen AllgKraftfVersBed. (vgl. dazu die eingehenden Ausführungen im Urt. vom 31. Jan. 1941: DR. 1941, 1211), eingetreten, so daß eine Änderung durch die neuen AKB. und AKHB. nicht in Frage kam. Die Sach- und Rechtslage war also bis auf die Sondervereinbarungen über die Beförderung von Personen durch den versicherten Lastkraftwagen gleich. Trotzdem ist das RG. in beiden Fällen zu entgegengesetzten Ergebnissen auf Grund der Auslegung der beiden Sonderbedingungen gekommen. Im Falle der Entsch. v. 31. Jan. 1941 lautete die einschlägige Vereinbarung dahin, daß, wenn die Haftpflicht gegenüber den beförderten Personen nicht eingeschlossen sein sollte, der Versicherungsschutz bei Fahrten, bei denen Personen befördert werden, für Haftpflichtfälle jeder Art ruhen sollte. Im vorl. Falle heißt es in den BesBed. unter der Überschrift „Verwendungszweck": „Der Versicherungsschutz ... wird nur gewährt unter der Voraussetzung, daß das Fahrzeug nicht zur Beförderung von Personen oder zum ‚Genehmigten Güterfernverkehr' Verwendung findet." Beide Vereinbarungen sind also, wie dem RG. zuzugeben ist, verschieden, und zwar so verschieden, daß man bei ihrer Auslegung auch zu ganz entgegengesetzten Ergebnissen kommen muß. Während das RG. es in der Entsch. vom 31. Jan. 1941 mit Rücksicht auf den Inhalt der getroffenen Vereinbarung mit Recht abgelehnt hat, im Gegensatz zu anderen ihm bekanntgewordenen Bestrebungen der Fachgruppe Kraftfahrzeugversicherung den Zweck der einzelnen Fahrt in den Vordergrund und die gelegentliche unentgeltliche Mitbeförderung von Personen in den Hintergrund zu stellen, seine damalige Entsch. also nicht auf den Zweck der Fahrt abgestellt hat, läßt sich aus der hier in Rede stehenden Vereinbarung auch m. E. nur herauslesen, daß nur eine Umstellung des Fahrzeugs auf einen anderen Verwendungszweck (dauernde, vielleicht sogar, wie das BG. gesagt hat, gewerbsmäßige Personenbeförderung oder genehmigten Güterfernverkehr)

den Versicherungsschutz ausschließen sollte, während eine gelegentliche unentgeltliche Mitnahme von Personen auf einer an sich zulässigen Betriebsfahrt diese Folge nicht haben sollte. Mindestens muß man dem RG. insoweit folgen, als es vom Standpunkt des Versicherungsnehmers aus eine gegenteilige Auslegung der Sondervereinbarung, zumal sie die Überschrift „Verwendungszweck" führt, als mit Treu und Glauben und der Verkehrssitte nicht vereinbar angesehen hat. Wenn das RG. zur Bestärkung seiner Ansicht hier die ihm schon bei der Entsch. vom 31. Jan. 1941 bekannt gewesenen Auffassungen maßgebender Versicherungskreise heranzieht, so erscheint mir das — ganz abgesehen davon, daß sie dann auch damals schon eine Rolle hätten spielen müssen, was derselbe Senat aber abgelehnt hat — überflüssig. Maßgebend ist vielmehr der in beiden Fällen verschiedene Wortlaut und Sinn der besonderen Vereinbarung, der zu verschiedenen Ergebnissen führen mußte.

3. Nicht so unzweifelhaft erscheinen mir die Ausführungen des RG. zu dem Einwande der Bekl., der Kl. habe seinen Anspruch auf Versicherungsschutz durch unrichtige Darstellung des Versicherungsfalles (er hat offenbar die Fahrt zur Maifeier am Tage vorher in der Schadenanmeldung nicht mitangegeben) verwirkt. Die Schadenanzeige soll den Versicherer über alle seine Leistungspflicht begründenden Umstände in Kenntnis setzen. Nach § 5 Abs. 1 AllgKraftfHaftpflVersBed. a. F. ist der Versicherungsnehmer verpflichtet, alles zu tun, was zur Aufklärung des Tatbestandes dienen kann. Dazu gehört eine lückenlose Darstellung des Sachverhaltes und im vorl. Falle eine Erklärung dafür, aus welchem Grunde der Lastkraftwagen am Morgen des 2. Mai eine Betriebsfahrt nicht vom Betriebsort, sondern von einem davon 3 km entfernten Orte angetreten hatte. Das erscheint mir eigentlich selbstverständlich. Ob es auf die Fahrt am 1. Mai abends für die endgültige Beurteilung des Sachverhaltes ankam oder nicht, ist dabei gleichgültig. Welche Umstände für diese Beurteilung entscheidend sind, kann niemand, insbes. nicht der Versicherungsnehmer voraussehen. Der Unfall wäre ja auch keinesfalls eingetreten, wenn das versicherte Fahrzeug seine Betriebsfahrt zum Kieswerk von seinem Betriebsort F. statt von Sch. aus angetreten hätte. Eine andere Frage ist, ob die Bekl. nach § 6 AllgKraftfVersBed. von der Leistung frei geworden wäre, wenn eine Obliegenheitsverletzung seitens des Kl. angenommen worden wäre. Denn dazu hätte Vorsatz oder mindestens grobe Fahrlässigkeit auf seiner Seite festgestellt werden müssen. Darüber ein Urteil abzugeben, ist mangels genauerer Kenntnis des Sachverhalts unmöglich.

SenPräs. K e r s t i n g , Berlin.

*

10. OLG. — § 8 Abs. 2 RStraßverkO. Begriff der ä u ß e r s t e n rechten Seite der Fahrbahn. Der Führer eines Kraftfahrzeugs handelt nicht fahrlässig, wenn er sich bei starkem Nebel statt äußerst rechts zur besseren Orientierung mehr nach links an eine die Straßenmitte kennzeichnende Markierungslinie heran hält. †)

Der Kl. ist am Vormittag des 31. März 1939 bei starkem Nebel mit dem von ihm gesteuerten PKW. seines Arbeitgebers mit dem ihm entgegenkommenden PKW. der Bekl. zusammengestoßen und dabei schwer verletzt worden. Der Zusammenstoß erfolgte, als der PKW. der Bekl. einen vor ihm fahrenden Adlerwagen überholen wollte und dazu nach links ausgebogen war. Der Kl. war nicht auf der äußersten rechten Seite der Fahrbahn gefahren, sondern zu seiner besseren Orientierung wegen des starken Nebels mehr nach links an die die Straßenmitte kennzeichnende schwarze Markierungslinie heran. Seiner Schadensersatzklage gegenüber wendeten die Bekl., die an sich ihre Haftung für den Unfall nicht bestritten, ein, daß den Kl. ein zum mindesten erheblich mitwirkendes Verschulden treffe, weil er entgegen der Vorschrift des § 8 Abs. 2 Satz 3 RStraßVerkO. nicht auf der ä u ß e r s t e n rechten Seite der Fahrbahn gefahren sei. Dem ist das LG. gefolgt und hat den Bekl. die Haftung für den Unfallschaden nur zu $^{2}/_{3}$ auferlegt. Auf die Berufung des Kl. hat das OLG. die Bekl. zum vollen Ersatz des Schadens verurteilt.

Ob man darin, daß der Kl., wie er nicht bestreitet, nicht auf der äußersten rechten Straßenseite gefahren ist, ein Verschulden von ihm i. S. von § 276 BGB. zu sehen hat, kann allerdings vielleicht zweifelhaft sein. Unter den obwaltenden Umständen ist das jedoch zu verneinen. Allerdings bestimmt § 8 Abs. 2 Satz 3 RStraßVerkO. schlechthin, daß auf unübersichtlicher Strecke — und das war sie hier infolge des außerordentlich starken Nebels — die äußerste rechte Seite der Fahrbahn zu benutzen ist. Was unter äußerster rechter Seite im Sinne dieser Vorschrift zu verstehen ist, kann sich nun aber immer nur nach den jeweiligen Verkehrsverhältnissen richten, wie sich schon daraus ergibt, daß der Fahrer gar nicht in der Lage ist, die äußerste rechte Seite einzuhalten, falls die Fahrbahn dort etwa durch ein Fahrzeug oder sonstwie versperrt ist. Regelmäßig wird der Fahrer auch immer einen gewissen Sicherungsabstand vom Rande der Fahrbahn einhalten müssen, und das gilt insbes. dann, wenn neben der Fahrbahn wie im vorl. Falle ein nicht abgebordeter Wegstreifen liegt, der bestimmungsgemäß oder auch nur gewöhnlich von Fußgängern oder Radfahrern benutzt wird. Erst recht ist das natürlich bei Sichtbehinderung durch starken Nebel erforderlich. Der Sinn der Vorschrift des § 8 a. a. O. kann danach nur der sein, daß der Fahrer sich bei unübersichtlicher Strecke so weit äußerst rechts zu halten hat, als ihm das nach der jeweiligen Verkehrslage möglich und ihm danach zuzumuten ist. Bei so starkem Nebel, wie er damals geherrscht hat, liegt nun für den Fahrer, der — wie der Kl. — Linkssteuerung hat, dabei auch noch den Sicherungsabstand vom Fußweg ab einhalten muß, die Gefahr nahe, daß er die Orientierung nach den Straßenbäumen oder auch nach dem nur undeutlich sich abzeichnenden Randstreifen verliert. Hat er dagegen auf seiner anderen Seite eine deutlich sichtbare, ständig fortlaufende Markierungslinie, wie es hier die mit Teer ausgegossene schwarze Dehnungsfuge auf Straßenmitte war, dann wird man ihm daraus, daß er sich näher an sie heranhält, also nicht scharf rechts fährt, nicht den Vorwurf vorschriftswidriger Fahrweise machen können. Der vom LG. gehörte Fahrsachverständige erachtet daher denn auch diese auch sonst von Kraftfahrzeugführern zur größeren Sicherheit bei starkem Nebel befolgte Fahrweise nicht als grundsätzlich falsch. Dem Kl. kann man deshalb nicht zur Last legen, daß er die verkehrserforderliche Sorgfalt nicht beobachtet, also fahrlässig i. S. von § 276 BGB. gehandelt hätte, indem er näher an die Straßenmitte herangefahren ist. Selbstverständliche Pflicht für den Kraftfahrzeugführer, der sich entgegen der Regelvorschrift des § 8 a. a. O. aus irgendeinem Grunde nicht scharf rechts halten kann oder auch bloß nicht zu halten braucht, ist es natürlich, daß er dann um so größere Aufmerksamkeit und Sorgfalt in seiner sonstigen Fahrweise aufwenden muß. Insofern kann man jedoch dem Kl. auch keinen Vorwurf machen (wird ausgeführt). Allenfalls hätte die Beobachtung j e d e r Sorgfalt i. S. des § 7 Abs. 2 KraftfG. es nur geboten, sich, sobald er des Adlerwagens, also des ersten ihm entgegenkommenden Wagens, ansichtig wurde, während der Vorbeifahrt aneinander nunmehr unverzüglich an den rechten Rand der Fahrbahn heranzuhalten, um für alle Fälle, wenn wider eigentliches Erwarten ein anderer Wagen trotz des starken Nebels inzwischen doch einen Überholungsversuch wagen sollte, einen dann bei seiner eigenen bisherigen Fahrweise mehr nach Straßenmitte zu leicht möglichen Zusammenstoß zu verhüten. Aber selbst dann würde der Kl. für den Unfallschaden nicht aufzukommen haben. Denn er war nicht der Halter seines Wagens, sondern bloß dessen Führer. Während der Halter in solchem Falle allerdings die Haftung für den Unfallschaden nach § 7 Abs. 1 u. 2 KraftfG. trifft, haftet der Führer nach § 18 KraftfG. nur dann, wenn er nicht nachweisen kann, daß er frei von Verschulden i. S. des § 276 BGB. ist. Und dieser Nachweis ist, wie schon ausgeführt, vom Kl. hier erbracht. Die Bekl. haften dem Kl. daher wegen seines Unfallschadens in vollem Umfange.

(OLG. Naumburg, Urt. v. 21. Jan. 1941, 7 U 160/40.)

Anmerkung: Ich halte das Urteil für richtig.

Von der Vorschrift des § 8 Abs. 2 Satz 3 StraßVerkO., daß auf unübersichtlichen Strecken die Führer aller Fahrzeuge die äußerste rechte Seite der Fahrbahn zu benutzen haben, gibt es zwar grundsätzlich keine Ausnahme, wie etwa beim Gebot des allgemeinen Rechtsfahrens gemäß § 8 Abs. 2 Satz 1 StraßVerkO. (vgl. F l o e g e l , „Kraftver-

kehrsrecht von A—Z“, Blatt „Rechtsfahren; Erläuterungen 1“ II 2 b und die dort wiedergegebene Rspr.). Indessen ist es klar, daß auch diese Verkehrsregel nicht gedankenlos ohne Rücksicht auf die jeweiligen Umstände angewendet werden darf. Allerdings handelt es sich hier um eine Vorschrift, deren Einhaltung für die Sicherheit des Straßenverkehrs von außerordentlich großer Bedeutung ist. Ihr Hauptzweck besteht darin, zu verhindern, daß Zusammenstöße von entgegenkommenden Fahrzeugen, die infolge der Unübersichtlichkeit der Wegstrecke erst im letzten Augenblick wahrgenommen werden können, mit einem nicht ganz scharf rechts fahrenden Fahrzeug stattfinden (vgl. Floegel, a. a. O.). Ich habe deshalb auch in der Anm. zu OLG. Düsseldorf v. 21. Okt. 1940: DR. 1941, 207 die Beachtung der Fahrregel des § 8 Abs. 2 Satz 3 StraßVerkO. besonders in den Vordergrund gestellt und die abweichende Auffassung des OLG. Düsseldorf abgelehnt. Dort handelte es sich aber gerade darum, die Einhaltung der Vorschrift des Scharfrechtsfahrens zum Schutze des normalen Gegenverkehrs zu verlangen, während das OLG. Düsseldorf sein Augenmerk zu einseitig auf den Schutz des regelwidrigen Gegenverkehrs (die Straßenbahn fuhr in beiden Richtungen auf einer Straßenseite) lenkte.

Als äußerste rechte Seite der Fahrbahn ist die äußerste rechte Seite der für den Fahrer freien und befahrbaren Fahrbahn anzusehen. Unbefestigte Seitenstreifen gehören dabei nicht zur „Fahrbahn“. Denn als äußerste rechte Seite gilt für Fahrzeuge nicht die Seite der aus mehreren Teilen bestehenden Straße, sondern die Seite der Fahrbahn. Der Begriff der äußersten rechten Seite der Fahrbahn steht nicht ein für alle Mal fest. Ist die Fahrbahn durch Hindernisse beengt, so ist die „äußerste rechte Seite“ die äußerste rechte Seite der nach der Verengung für den Verkehr noch freien Fahrbahn. Es muß allerdings dann mit besonderer Vorsicht gefahren werden (vgl. Müller, „Straßenverkehrsrecht“, 13. Aufl., Anm. 16—18 zu § 8 StraßVerkO.; Floegel, „Straßenverkehrsrecht“, 7. Aufl., Anmerk. 11 zu § 8 StraßVerkO.; Gülde, „StraßVerkO.“, 2. Aufl., Anm. 10 zu § 8 StraßVerkO.).

Die Benutzung der äußersten rechten Seite kann aber nur verlangt werden, soweit sie zumutbar ist. Entgegenstehen können auch hier besondere Umstände, z. B. starke Wölbung der Straße, starker Verkehr von Fußgängern oder Radfahrern auf seitlichen Fußgänger- oder Radfahrwegen und insbes. auch starker Nebel. Die besonderen Umstände, welche den Fahrer dazu berechtigen, von der Vorschrift, scharf rechts zu fahren, abzuweichen, müssen wesentlich stärker und zwingender sein als die besonderen Umstände, welche von der Befolgung des allgemeinen Gebots des Rechtsfahrens befreien. Entscheidend ist stets die Rücksicht auf den Gegenverkehr. Kann der Kraftfahrer infolge zwingender Umstände nicht die äußerste rechte Seite der Fahrbahn einhalten, so darf er nur so weit nach der Mitte zu fahren, daß er trotzdem keinesfalls den Gegenverkehr gefährdet. Vorauszusetzen ist hierbei allerdings, daß es sich um regelmäßigen Gegenverkehr handelt und nicht um Gegenverkehr, der unter Mißachtung der Verkehrsvorschriften stattfindet.

Wendet man die vorstehend dargelegten Grundsätze auf den vorl. Fall an, so entfällt jeder Vorwurf gegen den Kl. Er hat durchaus vernünftig und verkehrsgemäß gehandelt, wenn er nicht durch übermäßig scharfes Rechtsfahren die Gefahr heraufbeschwor, an die Bäume am Rande der Straße oder in den Straßengraben zu geraten. Er hat die Sicherheit seiner Fahrweise umgekehrt dadurch erhöht, daß er an der schwarz geteerten Dehnungsfuge entlang fuhr, die ihm einen sicheren Anhaltspunkt für die einzuhaltende Fahrtrichtung bot. Er hat den Gegenverkehr nicht gefährdet, da er rechts der Straßenmitte blieb. Mit dem Überholungsversuch eines entgegenkommenden Kraftfahrers brauchte der Kl. in dem starken Nebel nicht zu rechnen, wenigstens mit keinem Überholungsversuch, der den Überholenden über die Straßenmitte hinweg auf diejenige Straßenseite führen mußte, auf welcher der Kl. berechtigterweise entgegenkam.

Das OLG. Naumburg beschränkt sich — angesichts der bestehenden Rechtslage in zutreffender Weise — darauf, zu untersuchen, ob der Kl. als Fahrer des Kraftwagens den ihm nach § 18 KraftfG. obliegenden Entlastungsbeweis erbracht hat; dieser Entlastungsbeweis ist erbracht, wenn nachgewiesen ist, daß den Fahrer kein Vorwurf der Fahrlässigkeit i. S. des BGB. trifft. Dagegen ist für diesen Entlastungsbeweis nicht der Nachweis aus § 7 Abs. 2 KraftfG. erforderlich, daß nämlich jede nach den Umständen des Falles gebotene Sorgfalt beobachtet worden ist. Das OLG. Naumburg hatte es nicht nötig, zu untersuchen, ob der Kl. nicht auch den Sorgfaltsanforderungen des § 7 Abs. 2 KraftfG. genügt hat. Es deutet allerdings an, der Kl. hätte möglicherweise, um den Sorgfaltsanforderungen des § 7 Abs. 2 KraftfG. zu genügen, sofort schärfer nach rechts an den Rand der Fahrbahn fahren müssen, sobald er des entgegenkommenden Adlerwagens ansichtig wurde. Ich vermag hier dem OLG. Naumburg nicht zu folgen. Als der Kl. den entgegenkommenden Adlerwagen bemerkte, war für ihn noch kein Anlaß gegeben, seine bisherige Fahrweise zu ändern; denn der Adlerwagen fuhr normal und richtig auf der ihm zustehenden Straßenseite. Erst das Erscheinen des zweiten entgegenkommenden PKW., dessen Überholungsversuch zum Unfall führte, gab dem Kl. Anlaß, scharf nach rechts zu fahren. Tat er das nicht, obwohl noch Zeit dazu war, so lag allerdings hierin ein Verhalten, welches einen Entlastungsbeweis aus § 7 Abs. 2 KraftfG. ausschloß. Einen solchen Schluß gestatten aber die tatsächlichen Angaben des Urteils nicht.

RA. und Notar Dr. Hermann Gülde,
z. Zt. Regierung des GG. in Krakau.

Beamtenrecht. Reichsversorgungsgesetz

** 11. RG. — §§ 32, 78 DBG.

1. Die Rücknahme der Versetzung eines Beamten in den Ruhestand, die nach dem 1. Juli 1937 — Inkrafttreten des DBG. — ausgesprochen wird, ist nach neuem Recht auch dann zu beurteilen, wenn die Versetzung selbst unter altem Recht ausgesprochen war.

2. Nach dem DBG. kann weder die Begründung noch die Beendigung eines Beamtenverhältnisses nach bürgerlichen Grundsätzen wegen Irrtums angefochten werden. †)

Die Zulässigkeit des Rechtsweges hängt zunächst davon ab, ob es sich bei dem Klageanspruch um einen vermögensrechtlichen Anspruch des Kl. handelt (§ 142 Abs. 1 DBG.). Dies mußte bejaht werden. Zwar kann im bürgerlichen Rechtsstreit nicht darüber entschieden werden, ob das aktive Beamtenverhältnis des Kl. zufolge der Anfechtung der Zurruhesetzung wieder aufgelebt ist oder ob der Kl. noch jetzt Ruhestandsbeamter ist. Wenngleich die Gerichte in den Rechtsstreitigkeiten über vermögensrechtliche Ansprüche der Beamten auch über die Vorfrage entscheiden können, ob ein Beamtenverhältnis noch besteht oder ob es erloschen ist, so kann doch das Bestehen selbst nicht zum Gegenstand eines bürgerlichen Rechtsstreites gemacht werden. So liegt die Sache hier auch nicht. Der Klageanspruch hat nicht das Bestehen oder Nichtbestehen eines Beamtenverhältnisses zur Bekl. zum Gegenstand, sondern betrifft die Rechtsnatur der Zahlungen, die der Kl. erhält. Die Parteien streiten darüber, auf welchen Rechtsgrund die Zahlungen zurückzuführen sind. Damit handelt es sich aber um einen vermögensrechtlichen Anspruch, für den der Rechtsweg eröffnet ist (vgl. die Entsch. des erk. Sen.: RGZ. 122, 113 [118] = JW. 1928, 3234; RGZ. 146, 159 [162] = JW. 1935, 1244[8]).

Der Rechtsweg ist auch im vorl. Einzelfall durch die Beibringung der Mitteilung des RegPräs. in Kassel vom 21. Nov. 1939 dahin, daß er nicht beabsichtige, in dieser Angelegenheit eine Entscheidung zu treffen, eröffnet worden (§ 143 Abs. 1 DBG.; § 1 Abs. 3, § 4 DurchfVO. zum DBG. für die KommBeamt. v. 2. Juli 1937 [RGBl. I, 729] i. d. Fass. v. 28. April 1938 [RGBl. I, 509]; § 33 Abs. 2 der 1. DurchfVO. z. DGemO. v. 22. März 1935 [RGBl. I, 393]). Die Klage ist innerhalb von 6 Monaten seit der Bekanntgabe der Mitteilung des RegPräs. an den Kl. erhoben worden. Gegen die Zulässigkeit der Klage bestehen sonach keine Bedenken.

Die Voraussetzungen einer Feststellungsklage sind gegeben. Der Kl. verlangt die Feststellung, daß ihm die Bezüge teils als Ruhegehalt, teils als Schadensersatz auf Grund früherer Fürsorgepflicht- und Amtspflichtverletzung — im zweiten Rechtszuge und in der RevInst. nur noch die erste Feststellung — geschuldet werden. Damit begehrt er die Feststellung eines Rechtsverhältnisses. An

dieser Feststellung hat er auch ein rechtliches Interesse, obwohl er die Bezüge in der von ihm begehrten Höhe ausbezahlt erhält. Denn gezahlt wird ihm der Betrag nicht als Ruhegehalt und Schadensersatz, sondern als Gehalt. Für den Kl. ist es aber von Bedeutung zu wissen, so wegen etwaigen Rückforderungsrechtes der Bekl., auch etwa wegen der Sicherheit, daß die Zahlungen laufend weiter erfolgen, aus welchem rechtlichen Grunde ihm die Beträge, die er erhält, geschuldet werden. Die Zulässigkeit der Feststellungsklage kann auch nicht deswegen entfallen, weil die Leistungsklage möglich wäre. Dies folgt bereits daraus, daß die Leistungsklage nicht gegeben ist. Der Kl. erhält die Beträge laufend, er hat somit keinen Leistungsanspruch gegen die Bekl.

Demnach sind die Voraussetzungen für die sachliche Entscheidung gegeben.

Hier war zunächst zu prüfen, welche Rechtsnormen auf die rechtliche Beurteilung der Zulässigkeit der Anfechtung der Zurruhesetzung anzuwenden sind. Der Kl. ist vor dem 1. Juli 1937, dem Tag des Inkrafttretens des DBG., also unter der Herrschaft des PrGes. betr. die Anstellung und Versorgung der Kommunalbeamten vom 30. Juli 1899 (GS. 141) als des für ihn maßgebenden beamtenrechtlichen Gesetzes, in den Ruhestand versetzt worden. Die Anfechtung dieser Verfügung ist nach dem 1. Juli 1937, also zur Zeit der Geltung des neuen Rechtes erfolgt. Der Kl. war beim Inkrafttreten des neuen Rechtes, wenn man von der Möglichkeit der Anfechtung hier absieht und jedenfalls dem äußeren Anscheine nach, Ruhestandsbeamter. Nach § 184 Abs. 1 Satz 3 DBG. regeln sich nun zwar die Rechtsverhältnisse der Ruhestandsbeamten, die vor dem 1. Juli 1937 in den Ruhestand getreten sind, grundsätzlich nach bisherigem Recht. Die im Gesetz vorgesehenen Ausnahmen (§§ 22, 23, 37 Abs. 2 Satz 4—6, Abs. 4, 126—147) sind vorliegend ohne Belang. Wäre aber die Anfechtung der Versetzung in den Ruhestand begründet, so wäre der Kl. — entgegen dem äußeren Anschein — niemals Ruhestandsbeamter gewesen. Er wäre am 1. Juli 1937 und in der Folgezeit aktiver Beamter geblieben. Seine Rechtsverhältnisse würden sich ausschließlich nach neuem Recht beurteilen. Dieser Widerspruch ist zugunsten des neuen Rechts zu lösen. Unter welchen Voraussetzungen nach dem Inkrafttreten des neuen Rechtes ein Ruhestandsbeamter wieder in ein Beamtenverhältnis berufen werden kann, kann sich lediglich nach neuem Recht entscheiden. Dann kann etwas anderes auch nicht für die Voraussetzungen eines — durch Rücknahme oder Anfechtung der Verfügung über die Versetzung in den Ruhestand rückwirkenden — Wiedererstehens des Beamtenverhältnisses gelten. Auch ist unter der Geltung des neuen Rechtes nach diesem, nicht nach dem alten Recht zu beurteilen. Es besteht überdies schon grundsätzlich keine Veranlassung, Rechtswirkungen des alten Rechtes nach seinem Außerkrafttreten über die notwendigen Grenzen hinaus zuzulassen.

Nach neuem Recht ist die Anfechtung der Versetzung eines Beamten in den Ruhestand durch den Dienstherrn mit der Begründung, die Annahme der Dienstunfähigkeit habe auf einem Irrtum beruht, nicht mehr zulässig. § 78 Abs. 1 Satz 3 DBG. läßt die Rücknahme der Verfügung, durch die ein Beamter in den Ruhestand versetzt wird, nur bis zu Beginn des Ruhestandes zu. Erkennt der Dienstherr später, daß der Beamte tatsächlich nicht dienstunfähig war, so kann er die Versetzung in den Ruhestand auch nicht auf dem Umweg einer Anfechtung wegen Irrtums zurücknehmen. Die Zurücknahme einer solchen Versetzung wird praktisch nur dann in Frage kommen, wenn der Dienstherr erkennt, daß er die Voraussetzungen für den Eintritt in den Ruhestand zu Unrecht als gegeben angesehen hat, d. h. wenn er sich in dieser Hinsicht geirrt hat. So ergibt sich aus § 78 Abs. 1 DBG., daß vom Beginn des Ruhestandes ab die Voraussetzungen für die Versetzung in diesen nicht mehr in Zweifel gezogen werden sollen, daß ein endgültiger Zustand geschaffen ist (vgl. Nadler-Wittland-Ruppert, „DBG.“, § 73, Anm. 32 S. 1124).

Dieses aus § 78 Abs. 1 DBG. für die Versetzung in den Ruhestand gewonnene Ergebnis wird beglaubigt durch die Regelung, die § 32 DBG. für den Fall getroffen hat, daß die Ernennung eines Beamten mit Willensmängeln behaftet ist. Inwieweit diese eine Nichtigkeit der Ernennung herbeiführen können, bestimmt die genannte Vorschrift selbständig ohne Zurückgreifen auf Regeln des bürgerlichen Rechtes. Daraus muß gefolgert werden, daß nach dem DBG., wie die Begründung, so auch die Beendigung eines Beamtenverhältnisses nicht nach bürgerlichen Grundsätzen wegen Irrtums angefochten werden kann. Diese Auffassung ist um so gerechtfertigter, als das heute im stärksten Maße nach den Belangen der Allgemeinheit ausgerichtete öffentliche Recht jetzt noch weniger als früher seine Ausgestaltung nach dem Vorbilde des in erster Reihe den Belangen des Einzelnen dienenden bürgerlichen Rechtes zuläßt. Dem entspricht das, was die Begründungen zum DBG. zur Frage der Nichtigkeit der Ernennung eines Beamten ausführt: Es sei, da es sich um ein öffentlichrechtliches Amt handle, davon abgesehen worden, neben den Nichtigkeitsgründen des § 32 Abs. 1 DBG. noch die Anfechtungsgründe des Zivilrechtes gelten zu lassen. Besonders sei davon abgesehen worden, die Anfechtung wegen Irrtums zuzulassen.

Nach alledem kann der Standpunkt des BG. für das heutige Recht nicht gebilligt werden. Vielmehr bestand für die Bekl. nach dem Eintritt des Kl. in den Ruhestand keine Möglichkeit mehr, ihre Verfügung zu beseitigen, auch nicht auf dem Wege der Anfechtung.

Dahingestellt bleiben kann im Rahmen der vorl. Entscheidung, welche Rechtsfolgen in den Fällen einzutreten haben, in denen ein Beamter seine vorzeitige Versetzung in den Ruhestand durch Zwang, arglistige Täuschung oder Bestechung herbeiführt. In diesen Fällen könnte eine Nichtigkeit der Versetzung in den Ruhestand aus rechtsähnlicher Anwendung des § 32 Abs. 2 Nr. 1 DBG. in Frage kommen. Man könnte auch die Anwendung der beamtendienststrafrechtlichen Vorschriften (§§ 2, 115 Abs. 2 RGStrO.) für ausreichend halten.

Der Kl. ist somit Ruhestandsbeamter. Damit ergibt sich aber ohne weiteres die Rechtsfolge, daß die Bekl. verpflichtet ist, ihm das Ruhegehalt zu gewähren. Sein Feststellungsbegehren, daß die ihm von der Bekl. gezahlten Teilbezüge von 258,64 *RM* monatlich Ruhegehalt seien, ist berechtigt. Bei dieser Sachlage konnte nicht zu den Fragen Stellung genommen werden, ob sich die Bekl. bei der Versetzung des Kl. in den Ruhestand tatsächlich in einem Irrtum befunden hat, weiter auch, ob die Gerichte berechtigt wären, die Anfechtungserklärung der Bekl., wenn sie an sich möglich gewesen wäre, auf ihre sachliche Begründetheit nachzuprüfen.

(RG., III. ZivSen., U. v. 28. Febr. 1941, III 54/40.) [He.]

Anmerkung: Die Entsch. enthält eine Reihe besonders interessanter beamtenrechtlicher Probleme. Ihr kann nicht in allen Punkten beigetreten werden.

1. Was zunächst die Zulässigkeit des Rechtswegs betrifft, so hängt sie, wie das RG. zutreffend hervorhebt, davon ab, ob es sich bei dem Klageanspruch um einen vermögensrechtlichen Anspruch des klagenden Beamten handelt. Denn nur ein solcher kann nach § 142 Abs. 1 DBG. im Rechtsweg verfolgt werden. Begehrt wird mit der Klage die Feststellung, daß der von der Bekl. dem Kl. fortlaufend gezahlte Geldbetrag Ruhegehalt und nicht Gehalt ist. Die hierauf ergehende Entscheidung hängt allerdings von der Vorfrage ab, ob der Kl. zur Zeit Ruhestandsbeamter oder aktiver Beamter ist; diese Vorfrage ist nicht vermögensrechtlicher Art, und wenn der Kl. verlangen würde, festzustellen, daß er sich im Ruhestande und nicht mehr im aktiven Beamtenverhältnis befinde, so würde der Rechtsweg ausgeschlossen sein. Da er aber nicht diese Feststellung, sondern die Anerkennung der rechtlichen Natur der ihm zufließenden Bezüge verlangt, so läßt das RG. mit Recht den Rechtsweg zu. Es befindet sich hierbei in Übereinstimmung mit seiner ständigen Rspr. So hat z. B. RGZ. 122, 113 für nicht zulässig erklärt eine Klage auf Feststellung, daß jemand Beamter sei. Doch kann eine solche Klage, wie RGZ. 108, 118; 146, 159; RG. v. 5. Febr. 1937: JW. 1938, 599 betont, als solche auf Feststellung eines sich auf diese Eigenschaft gründenden vermögensrechtlichen Anspruchs z. B. eines Gehaltsanspruchs gemeint sein. Es handelt sich dann um eine ungenaue Klagefassung, die sachlich unschädlich ist (RGZ. 108, 118; 146, 159).

2. Mit Recht nimmt ferner das RG. an, daß die Voraussetzungen einer Feststellungsklage gegeben seien. Schon RGZ. 122, 118 hatte angenommen, daß der Beamte ein rechtliches, ihn zur Klage berechtigendes Interesse daran habe, seiner Auffassung von der Rechtsnatur seiner Bezüge schon dann zur gerichtlichen Anerkennung zu verhelfen, wenn zur Zeit zwar nicht seine geldliche — wohl aber seine rechtliche — Stellung durch die abweichende Beurteilung seiner Dienstbehörde beeinträchtigt wird. Genau so liegt der vorl. Fall. Auch hier verlangt der Kl. die Feststellung, daß seine Bezüge als Ruhegehalt und nicht, wie die Behörde annimmt, als Gehalt gezahlt werden.

3. Was die sachliche Entscheidung anbetrifft, so ist insofern dem RG. beizutreten, als es, obwohl der Kl. schon vor dem 1. Juli 1937, dem Tage des Inkrafttretens des DBG., also unter der Herrschaft des PrKommBeamtG., in den Ruhestand versetzt worden ist, für die Beurteilung der Zulässigkeit der Anfechtung der Zurruhesetzung das DBG., also das neue Recht, anwenden will. Denn entscheidend ist, daß die Anfechtung seitens der Behörde nach dem 1. Juli, also zur Zeit der Geltung des neuen Rechts, erfolgt ist. Ob und unter welchen Voraussetzungen eine solche Anfechtung zulässig ist, kann nur nach neuem Recht beurteilt werden.

4. Hiernach ist zu prüfen, ob der Dienstherr nach neuem Recht die von ihm bewirkte Versetzung eines Beamten in den Ruhestand wegen Irrtums anfechten kann, ob er also geltend machen kann, er habe den Kl. irrtümlich für dienstunfähig gehalten und ihn deshalb zu Unrecht in den Ruhestand versetzt. Das RG. verneint grundsätzlich diese Frage und hält eine solche Anfechtung für unzulässig. In Übereinstimmung mit dem BG. halte ich auch nach dem DBG. die Anfechtung einer Zurruhesetzung wegen wesentlichen Irrtums grundsätzlich für zulässig.

Das RG. stützt sich für seine Ansicht auf § 78 Abs. 1 Satz 3 DBG. Danach kann die Verfügung der Versetzung in den Ruhestand bis zum Beginn des Ruhestandes zurückgenommen werden. Das RG. folgert aus dieser Vorschrift, daß vom Beginn des Ruhestandes ab die Voraussetzungen für die Versetzung in diesen auf keine Weise mehr in Zweifel gezogen werden können, also ein endgültiger Zustand geschaffen sei, so daß für alle Beteiligten unabänderlich feststehe, daß der Beamte in den Ruhestand versetzt sei, also für alle Zukunft als Ruhestandsbeamter zu gelten habe. Wenn also, wie im vorl. Falle, der Dienstherr später erkenne, daß der Beamte tatsächlich nicht dienstunfähig gewesen, also zu Unrecht in den Ruhestand versetzt sei, so könne er die Versetzung in den Ruhestand auch nicht auf dem Umwege einer Anfechtung wegen Irrtums zurücknehmen. Zur Begründung seiner Ansicht beruft sich das RG. auf den Kommentar von Nadler-Wittland-Ruppert, Anm. 32 zu § 73 DBG. S. 1124; es heißt dort:

„Ist der Beamte endgültig in den Ruhestand getreten, so ist später die Zurücknahme der Zurruhesetzungsverfügung durch die Behörde, die sie erlassen hat, auch dann nicht mehr möglich, wenn sich die Annahme, daß der Beamte dienstunfähig sei, nachträglich als Irrtum herausstellt.“

Über die Frage, ob etwa im Wege der Anfechtung die Versetzung in den Ruhestand rückgängig gemacht werden könne, läßt sich der genannte Kommentar nicht aus. Es bedarf aber im vorl. Falle der Erörterung des interessanten und auf dem Gebiete des vor dem DBG. geltenden Beamtenrechts im Schrifttum und in der Rspr. viel behandelten Problems des fehlerhaften Staatsaktes unter Geltung des DBG. Es geht nicht an, die Frage, wie es das RG. tut, einfach unter Berufung auf die Vorschrift des § 78 Abs. 1 Satz 3 DBG. abtun zu wollen. Denn diese Vorschrift befaßt sich gar nicht mit der Frage, ob und inwieweit die fehlerhafte Zurruhesetzung eines Beamten durch den Dienstherrn angefochten werden könne, sondern bringt zum Ausdruck, daß die Zurruhesetzungsverfügung, sobald sie wirksam geworden sei, nicht mehr ohne weiteres zurückgenommen werden könne. Ob und inwieweit etwa eine solche Verfügung angefochten werden könne, konnte und wollte die erwähnte Gesetzesbestimmung nicht entscheiden.

Das RG. scheint sich auch dieser Auffassung im Gegensatz zu seiner ursprünglichen Annahme, daß § 78 Abs. 1 Satz 3 DBG. unter allen Umständen einen endgültigen Zustand der Zurruhesetzung geschaffen habe, an einer späteren Stelle seines Urteils nicht verschließen zu wollen. Denn es heißt dort:

„Dahingestellt bleiben kann, welche Rechtsfolgen eintreten haben in den Fällen, in denen ein Beamter seine vorzeitige Versetzung in den Ruhestand durch Zwang, arglistige Täuschung oder Bestechung herbeiführt. In diesen Fällen könnte eine Nichtigkeit der Versetzung in den Ruhestand aus rechtsähnlicher Anwendung des § 32 Abs. 2 Nr. 1 DBG. in Frage kommen.“

Hiernach will also das RG. doch nicht an seinem starren Standpunkt, daß § 78 Abs. 1 Satz 3 a. a. O. einen endgültigen Zustand schaffe, festhalten, sondern in besonders schwerliegenden Fällen die Erörterung der Frage zulassen, ob die fehlerhafte Zurruhesetzung nicht nur im Wege der Anfechtung, sondern sogar der Nichtigkeitserklärung beseitigt werden könne.

Nach alledem muß erörtert werden, ob auch in den Fällen, in denen die Zurruhesetzung eines Beamten nicht durch arglistige Täuschung, sondern durch Irrtum des Dienstherrn herbeigeführt worden ist, eine Anfechtung möglich ist. Im DBG. ist diese Frage nicht erörtert. Es beschränkt sich vielmehr in den §§ 32 ff. darauf, nur die Fälle zu erörtern, in denen die Ernennung eines Beamten mit Willensmängeln behaftet ist. Diese Vorschriften bezeichnen im einzelnen die Voraussetzungen, unter denen gewisse Mängel der Ernennung ohne weiteres nichtig sind oder für nichtig erklärt werden können. Zu diesen gehören zwar die Fälle, in denen die Ernennung durch arglistige Täuschung, nicht aber solche, die durch bloße Irrtumserregung herbeigeführt worden sind.

Es ist nun im Schrifttum Streit darüber entstanden, ob die ausdrücklich nur für die Ernennung eines Beamten geltenden §§ 32 ff. DBG. entsprechend auch auf andere beamtenrechtliche Verwaltungsakte, insbes. auf die Versetzung eines Beamten in den Ruhestand, also auf die Beendigung des Beamtenverhältnisses angewendet werden können. So führt Heyland in seiner systematischen Darstellung des Deutschen Beamtenrechts S. 103 aus, es würde unverständlich sein, wenn die spezifisch öffentlich-rechtliche Regelung der Nichtigkeit gewisser fehlerhafter Ernennungsakte in den §§ 32 ff. DBG. wohl für den Fall der Begründung des Beamtenverhältnisses, den Ernennungsakt, nicht aber für sein Gegenstück, den Entlassungsakt oder den Zurruhesetzungsakt Geltung haben sollte; der Gesetzgeber habe durch die Schaffung der §§ 32 ff. dem bürgerlich-rechtlichen Denken auf dem Gebiet der Nichtigkeit und Anfechtbarkeit beamtenrechtlicher Verwaltungsakte ein Ende bereiten und stattdessen einem spezifisch öffentlich-rechtlichen Denken auf diesem Rechtsgebiet zum Siege verhelfen wollen. Fehlerhafte, nicht zu den Ernennungsakten gehörende beamtenrechtliche Verwaltungsakte, insbes. auch Zurruhesetzungen, seien somit in sinngemäßer Anwendung der §§ 32 ff. zu entscheiden. Danach könne die Zurruhesetzung ebensowenig wie der Ernennungsakt vom öffentlichen Dienstherrn wegen bloßen Irrtums angefochten werden.

Auf denselben Standpunkt wie Heyland steht auch das RG. in der vorl. Entscheidung.

Dagegen vertritt die herrschende Meinung des beamtenrechtlichen Schrifttums den Heyland und dem RG. entgegengesetzten Standpunkt.

So bemerkt der Kommentar zum DBG. von Nadler, Wittland und Ruppert S. 644:

„Die im § 32 für die Nichtigkeit kraft Gesetzes und kraft Erklärung der zuständigen Behörde bezeichneten Voraussetzungen stellen eine abschließende Regelung dar und können auf andere Fälle nicht ausgedehnt oder entsprechend angewendet werden.“

Wörtlich stimmt hiermit überein der Kommentar von Fischbach, 2. Aufl., S. 518 unter I. Er lehnt ebenfalls die sinngemäße Anwendbarkeit der §§ 32 ff. auf andere beamtenrechtliche Verwaltungsakte, insbes. auf die Zurruhesetzung von Beamten, ab und bemerkt S. 522:

„Die Frage ist zu bedeutsam, als daß der Gesetzgeber stillschweigend über sie hinweggegangen sein könnte. In Fällen dieser Art wird also eine Anfechtung (dem Rechtsgedanken der §§ 119 ff. BGB. entsprechend) oder eine Zurücknahme dieser Akte bei Irrtum der Behörde oder bei bloß fahrlässiger Täuschung derselben zuzulassen sein. Schon die Eingliederung der §§ 32 ff. in das System des DBG. zeigt, daß nur an eine Regelung der einschlägigen Frage hinsichtlich des Ernennungsaktes gedacht war. Wollte der Gesetzgeber auch andere wichtige beamtenrechtliche Akte einbeziehen, so hätte dies zum Ausdruck gebracht werden müssen. Steht daher die Nichtigkeit oder Anfechtbarkeit solcher anderen Akte in Frage, so kommt nach den auch für das DBG. geltenden allgemeinen Grundgedanken, wie sie in den §§ 119 ff. BGB. enthalten sind, Anfechtung der betr. Willenserklärung wegen Irrtums oder Täuschung in Betracht ...“

Ich selbst habe in meinem Kommentar zum DBG., 3. Aufl., S. 357 bemerkt:

„Die §§ 32 ff. befassen sich nicht mit allen auf dem Gebiete des Beamtenrechts vorkommenden Staatsakten, sondern nur mit dem wichtigsten beamtenrechtlichen Staatsakt, der Ernennung eines Beamten ...

Die §§ 32 ff. wollen die behandelte Materie, d. h. die fehlerhaften Ernennungsakte abschließend regeln. Es ist also nicht angängig, diese Akte etwa unter anderen Voraussetzungen für nichtig oder etwa für anfechtbar zu erklären. Ebensowenig ist es zulässig, die gesetzlich festgelegten Voraussetzungen und Folgen solcher fehlerhaften Akte etwa anderweit anzuwenden. Der Gesetzgeber hielt dies nicht für geboten, da Fälle dieser Art, z. B. Beanstandung fehlerhafter Zurruhesetzungen von Beamten, wohl nur selten vorkommen werden und es deshalb der Rspr. und der Wissenschaft überlassen bleiben könne, solche Fälle rechtlich zu würdigen.“

S. 369 a. a. O. habe ich dann weiter bemerkt:

„RG. 124, 193 ff. hat auch die Anfechtung einer Zurruhesetzungsverfügung nach Übertritt eines Beamten in den Ruhestand wegen arglistiger Täuschung zugelassen. Man wird aber solche Anfechtung auch bei wesentlichem Irrtum der Behörde zulassen müssen, mag auch der Irrtum nicht durch den Beamten verursacht sein. Denn wenn auch bei der Ernennung von Beamten nach den §§ 32 ff. eine solche Anfechtung bzw. Nichtigkeitserklärung bei Irrtum ohne arglistige Täuschung des Beamten nicht zulässig ist, so kann diese Rechtslage auf andere Staatsakte nicht ohne weiteres ausgedehnt werden.“

Wenn das RG. und mit ihm Heyland a. a. O. sich gegen die Anwendbarkeit von bürgerlich-rechtlichen Bestimmungen auf die Frage der Zulässigkeit von Anfechtungen fehlerhafter Verwaltungsakte wenden, so übersehen sie, daß auch von der Mehrheit der Schriftsteller des Beamtenrechts nicht etwa beabsichtigt ist, solche Vorschriften auch nur entsprechend anzuwenden. Es sind aber die in diesen Vorschriften, insbes. den §§ 119 ff. BGB. enthaltenen allgemeinen Rechtsgedanken auch für das öffentliche Recht verwendbar, wie dies früher vom RG. in zahllosen Entscheidungen (z. B. RG. 104, 60; 107, 189; 110, 294; 111, 22 und 179; 124, 192; 126, 243 und 141, 258) immer wieder betont worden ist. Zur Ermöglichung der Anfechtung solcher fehlerhafter Staatsakte — abgesehen von den in den §§ 32 ff. behandelten Ernennungsakten — besteht auch ein praktisches Bedürfnis. Es kommen Fälle vor, in denen die Aufrechterhaltung solcher fehlerhafter Verwaltungsakten zu großen Unbilligkeiten führt und dem allgemeinen Rechtsempfinden widerspricht, so wenn z. B. Zurruhesetzungen von Beamten von Behörden erfolgt sind, die hierzu nicht zuständig waren und sich nur irrtümlich für zuständig gehalten hatten, oder wenn infolge von Personenverwechslungen falsche Beamte zur Ruhe gesetzt worden sind. In einem unlängst bekannt gewordenen Falle war die Gewährung einer unwiderruflichen Zulage an einen Beamten durch wesentlichen — auf unrichtige Wiedergabe eines eine solche Zulage verbietenden Ministerialerlasses zurückzuführenden — Irrtum veranlaßt worden. In solchen Fällen, in denen der Staatsakt dem Beamten Rechte verschafft, auf die er keinen Anspruch hat, die ihm aber ohne weiteres nicht genommen werden können, muß man eine Anfechtung wegen Irrtums zulassen, da der Beamte sonst grundlos bereichert sein würde.

Nach alledem kann der Standpunkt des RG. in der vorl. Entsch., wonach fehlerhafte Zurruhesetzungen, insbes. solche auf behördlichem Irrtum beruhende, nicht angefochten werden können, nicht gebilligt werden.

LGPräs. a. D. Prof. Dr. Brand, Dresden.

*

**** 12. RG. — §§ 143 Abs. 1, 163 DBG. Die sechsmonatige Klageausschlußfrist des § 143 Abs. 1 DBG. beginnt auf jeden Fall mit Ablauf von 6 Monaten seit Zugehen des Antrags auf Vorentscheid auch dann, wenn der Vorentscheid ergangen ist, aber mangels formgerechter Bekanntgabe die Frist nicht vorher hat in Lauf setzen können. †)**

Der Kl. wurde durch den verklagten Kreis an der Kreisberufsschule in B. v. 1. Juli 1935 ab unter Berufung in das Beamtenverhältnis als Gewerbeoberlehrer angestellt und am 30. Jan. 1937 mit ministerieller Bestätigung zum Direktor dieser Schule ernannt. Er behauptet, die Schule bereits seit dem 1. Juli 1935 probeweise geleitet zu haben, und glaubt, daß ihm vom genannten Tage ab eine Stellenzulage von jährlich 900 RM zustehe. Da der Bekl. ihm die Zulage erst v. 1. Juni 1936 ab gewährte, rief er mit Eingabe v. 12. Juli 1938 die Entscheidung des RegPräs. in W. an. Dieser prüfte die ihm schon früher vom Landrat unterbreitet gewesene Angelegenheit nochmals, kam jedoch in seiner an den Landrat gerichteten Verfügung vom 26. Juli 1938 wieder zu dem Ergebnis, daß die Forderung des Kl. unbegründet sei, und ließ ihn dementsprechend durch den Landrat schriftlich bescheiden. Der Kl. wandte sich deshalb mit Eingabe v. 8. Aug. 1938 an den R.- und PrMin. für Wissenschaft, Erziehung und Volksbildung. Die im Dienstwege über den Landrat zunächst an den RegPräs. gelangte Eingabe wurde jedoch von diesem nicht weitergegeben. Er teilte dies dem Kl. im Schreiben vom 10. Sept. 1938 mit dem Bemerken mit, daß die Besoldungsangelegenheit des Kl. durch seine — vorher erwähnte — Vfg. v. 26. Juli 1938 endgültig geregelt sei. Nunmehr reichte der Kl. ein Gesuch um Entscheidung unmittelbar an den Minister ein. Gemäß seinem unter dem 18. Juli 1939 an den RegPräs. gerichteten Schreiben ließ der Minister aber den Kl. ebenfalls ablehnend bescheiden. Der betr. Bescheid v. 12. Aug. 1939 ging dem inzwischen an die Städtische Berufsschule in S. abgeordneten Kl. mit Anschreiben des dortigen Bürgermeisters v. 19. Aug. 1939 zu.

Darauf hat der Kl. mit der am 22. Dez. 1939 beim LG. eingegangenen Klage die Stellenzulage für die Zeit vom 1. Juli 1935 bis 1. Juni 1936 im zunächst auf 825 RM berechneten, dann auf 660 RM ermäßigten und im zweiten Rechtszuge auf 701,13 RM wieder erhöhten Gesamtbetrage nebst 4% Zinsen seit 1. Juli 1936 nachgefordert. Beide Vorinstanzen haben den Kl. wegen Versäumung der Klageausschlußfristen des § 143 Abs. 1 DBG. abgewiesen.

Die Rev. war erfolglos.

Der Streit der Parteien, soweit er für die RevInst. Bedeutung hat, betrifft nur die Frage der Zulässigkeit der Klage, mit der der Kl. aus seinem Beamtenverhältnis als Leiter oder ehemaliger Leiter der Kreisberufsschule des Bekl. gegen diesen einen vermögensrechtlichen Anspruch geltend macht. Da die Klage erst nach Inkrafttreten des DBG. erhoben ist, richtet sich ihre Zulässigkeit auf Grund des § 184 Abs. 2 des Ges. nicht mehr nach § 14 des preuß. Gewerbe- und Handelslehrer-BesoldungsG. (GBG.) vom 16. April 1928 (GS. 89), wonach der Klage eine Entscheidung der Schulaufsichtsbehörde über den streitigen Anspruch vorhergehen muß, sondern ist dafür allein § 143 Abs. 1 DBG. maßgebend. Danach ist die Klage erst zulässig, wenn die oberste Dienstbehörde des Beamten den Anspruch abgelehnt hat, oder wenn sie innerhalb von sechs Monaten, nachdem ihr der Antrag zugegangen ist, nicht entschieden hat, ist die Klage aber auch nur innerhalb von 6 Monaten nach Bekanntgabe der Entscheidung oder nach Ablauf der für diese bestimmten Frist zulässig.

Der Kl. hält den RMin. für Wissenschaft, Erziehung und Volksbildung für seine oberste Dienstbehörde, die ihm den Klageweg erst mit ihrer ihm im August 1939 zu-

gegangenen Entscheidung eröffnet habe, so daß seine am 22. Dez. 1939 dem LG. eingereichte Klage noch rechtzeitig erhoben worden sei. Das BG. ist jedoch ebenso wie das LG. der Auffassung des Bekl. gefolgt und hat gemäß § 1 Abs. 3 der zum DBG. erlassenen DurchfVO. für die Kommunalbeamten (Beamten der Gemeinden, der Gemeindeverbände und der gemeindlichen Zweckverbände) v. 2. Juli 1937 (RGBl. I, 729) i. d. Fass. der Änderungs- und ErgänzungsVO. v. 28. April 1938 (RGBl. I, 509) den RegPräs. als die zuständige oberste Dienstbehörde des Bekl. i. S. des § 143 Abs. 1 DBG. angesehen und deshalb die sechsmonatige Klageausschlußfrist als bereits durch dessen dem Kl. im September 1938 bekanntgegebene Vfg. v. 26. Juli 1938 in Lauf gesetzt und mithin bei Klageerhebung längst abgelaufen erachtet.

Nach § 163 DBG. müssen Entscheidungen, die dem Bekl. nach den Vorschriften des Gesetzes bekanntzugeben sind, gemäß den Vorschriften der Reichsdienststrafordnung zugestellt werden, wenn durch sie eine Frist in Lauf gesetzt wird oder Vermögensrechte des Beamten durch sie berührt werden. Daß die genannte Verfügung des RegPräs. dem Kl. formgerecht bekanntgegeben worden ist, geht aus den Personalakten des Kl. nicht hervor und ist vom Bekl. auch nicht behauptet worden. Ihre formlose Bekanntschaft hat nach § 163 zwar den Klageweg eröffnet (RGZ. 164, 72 [78] = DR. 1940, 1844[27]), kann aber nicht die sechsmonatige Klageausschlußfrist in Lauf gesetzt haben.

Indes ist der Irrtum des BG. über die Inlaufsetzung der Frist für die Entscheidung bedeutungslos. Die sechsmonatige Ausschlußfrist, innerhalb deren der mit der formlosen Bekanntgabe der Entscheidung des RegPräs. v. 26. Juli 1938 an den Kl. eröffnete Klageweg beschritten werden konnte, hätte nämlich nach der Vorschrift des § 143 Abs. 1 DBG. auf jeden Fall mit dem Ablauf von sechs Monaten, nachdem der Antrag des Kl. v. 12. Juli 1938 auf Entscheidung dem RegPräs. zugegangen war, zu laufen begonnen. Sie wäre also aus diesem Grunde ohnehin bei Klagerhebung im Dezember 1939 längst abgelaufen gewesen. Nach dem Wortlaut des § 143 Abs. 1 beginnt die Ausschlußfrist allerdings mit Ablauf von 6 Monaten seit Zugehen des Antrages nur dann, wenn die zuständige Behörde bis dahin auf den Antrag nicht entschieden hat. Die Vorschrift kann daher, wörtlich genommen, im Rechtsstreit der Parteien keine Anwendung finden, weil der RegPräs. fristgemäß entschieden hat. Doch muß sie sinngemäß auch dann gelten, wenn, wie im vorl. Falle, die fristgemäß getroffene Entscheidung nicht formgerecht zugestellt worden ist und deshalb die Frist nicht hat in Lauf setzen können. Denn sie will ja gerade für den Fall, daß die Frist nicht schon durch den Vorentscheid in Lauf kommt, ihren Beginn wenigstens mit dem Ablauf von 6 Monaten seit Zugehen des Antrages herbeiführen, um auf diese Weise die Beunruhigung der öffentlichen Haushalte infolge vermögensrechtlicher Beamtenstreitigkeiten durch deren baldige Klärung nach Möglichkeit zu verhüten oder zu vermindern. Entscheidend bleibt danach im Rechtsstreit der Parteien allein, ob der Minister oder der RegPräs. i. S. des § 143 DBG. als oberste Dienstbehörde des Kl. anzusehen ist.

Nach § 2 DBG. sind alle deutschen Beamten seit dem Inkrafttreten des Gesetzes, also seit dem 1. Juli 1937, Reichsbeamte. Hat der Beamte nur das Reich zum Dienstherrn, so ist er unmittelbarer, hat er einen anderen unmittelbaren Dienstherrn, so ist er mittelbarer Reichsbeamter und unmittelbarer Beamter des anderen Dienstherrn (§ 2 Abs. 3). Oberste Dienstbehörde des Beamten ist die oberste Behörde seines unmittelbaren Dienstherrn (§ 2 Abs. 4). Für den Kl. spitzt sich die Frage deshalb dahin zu, wer sein unmittelbarer Dienstherr gewesen ist, das Land Preußen, was der Kl. für richtig hält, oder der verklagte Kreis, wie der Bekl. annimmt. Im ersten Falle wäre seine oberste Dienstbehörde der von ihm schließlich angerufene Minister gewesen; im zweiten Falle fände auf ihn die erwähnte DurchfVO. zum DBG. für die Kommunalbeamten Anwendung, zu denen im Sinne der VO. auch die Beamten der Gemeindeverbände, mithin auch die des verklagten Kreises, gehören. Dann wäre nach der auf Grund des § 183 DBG. ergangenen bereits erwähnten Vorschrift des § 1 Abs. 3 der DurchfVO. z. DBG. v. 2. Juli 1937 und 28. April 1938 die obere Aufsichtsbehörde (§ 33 Abs. 2 der 1. DurchfVO. zur DGemO., v. 22. März 1935 (RGBl. I, 393) seine oberste Dienstbehörde, die in den Fällen des § 143 DBG. die zur Eröffnung des Klagewegs erforderliche Vorentscheidung zu treffen hat. Die obere Aufsichtsbehörde für den Kommunalverband des Kreises ist aber in Preußen der RegPräs.

Der ganze Streit läuft mithin in der RevInst. schließlich darauf hinaus, ob der Kl. als Leiter der Kreisberufsschule unmittelbarer Beamter des Bekl. oder des Landes Preußen gewesen ist. Es ist eine alte Streitfrage, ob die Lehrkräfte an den nichtstaatlichen öffentlichen Schulen des Landes Preußen als unmittelbare Staatsbeamte oder als unmittelbare Beamte der Schulunterhaltsträger anzusehen sind. Mit Rücksicht auf den starken Einfluß, den sich der Preußische Staat von jeher in Gesetzgebung und durch Verwaltungsübung auf das gesamte Schulwesen gesichert hat, und der auch im Gewerbe- und HandelslehrerBesoldG. in den von der Rev. betonten Beziehungen zum Ausdruck gekommen ist, hat das PrOVG. diese Lehrkräfte als unmittelbare Staatsbeamte angesehen. Das RG., das sich vor allem mit der vermögensrechtlichen Seite ihres Dienstverhältnisses zu befassen hatte, hat dagegen insbes. den Gesichtspunkt, wer die Lehrkräfte anstellt, in den Vordergrund gerückt und sie danach nur als mittelbare Staatsbeamte und als unmittelbare Beamte der sie anstellenden Schulunterhaltsträger behandelt. An dieser Auffassung ist festzuhalten. Sie allein entspricht entgegen der Ansicht der Rev. der Entwicklung, welche die Reichsgesetzgebung in den letzten Jahren genommen hat.

Nach § 7 des ReichsstatthalterG. v. 30. Jan. 1935 (RGBl. I, 65) steht das Recht der Ernennung und Entlassung der Landesbeamten dem Führer und Reichskanzler zu, der es selbst ausüben oder anderen Stellen mit dem Recht der Weiterübertragung übertragen kann. Auf Grund dieser Vorschrift hat der Führer und Reichskanzler durch Erlaß über die Ernennung und Entlassung der Landesbeamten v. 1. Febr. 1935 (RGBl. I, 73) unter Nr. III bestimmt, daß sich die Ernennung und Entlassung der mittelbaren Landesbeamten nach den bereits geltenden Vorschriften richten soll und unter Nr. IV die RMdI. und RFM. zum Erlaß von Ausführungs- und Übergangsbestimmungen ermächtigt. Nach den daraufhin ergangenen ministeriellen Bestimmungen v. 22. Febr. 1935 (RGBl. I, 268) sind mittelbare, also nicht unmittelbare Landesbeamte i. S. der Nr. III des Erlasses v. 1. Febr. 1935 auch die Lehrpersonen an nichtstaatlichen öffentlichen Schulen, soweit sie — unbeschadet einer Notwendigkeit staatlicher Bestätigung — von den Unterhaltsträgern angestellt werden. Wenn solche Lehrpersonen, zu denen auch der Kl. gehört, danach mittelbare Staatsbeamte sind, so müssen sie nach dem damaligen Gesetzeszustand unmittelbare Beamte der Schulunterhaltsträger gewesen sein. Das DBG., nach dessen § 24 der Führer und Reichskanzler alle Beamten ernennt, soweit gesetzlich nicht etwas anderes vorgeschrieben ist, oder er die Ausübung dieses Rechtes nicht anderen Stellen überträgt, und der dazu unter Aufhebung des vorher erwähnten Erlasses v. 1. Febr. 1935 ergangene Erlaß über die Ernennung der Beamten und die Beendigung des Beamtenverhältnisses v. 10. Juli 1937 (RGBl. I, 769) nebst den hierzu ergangenen ministeriellen Durchführungsvorschriften v. 12. Juli 1937 (RGBl. I, 771) lassen keine abweichende Auffassung erkennen. Für die Ernennung der an nichtstaatlichen öffentlichen Schulen von den Unterhaltsträgern angestellten Lehrpersonen zu Beamten ist es nach Nr. II Abs. 2 und 3 der Durchführungsvorschriften weiter bei den bisherigen Vorschriften geblieben. Die Frage, ob diese Lehrpersonen unmittelbare Beamten der Schulträger oder des betr. Landes sind, ist in den Bestimmungen gar nicht berührt worden. Diese Frage, die in den weiter oben erwähnten AusfBest. v. 22. Febr. 1935 nur hinsichtlich der Ernennung und Entlassung der genannten Lehrpersonen eine Beantwortung gefunden hatte, hat dagegen jetzt in dem allerdings im Rechtsstreit der Parteien noch nicht anwendbaren RGes. über die Vereinheitlichung im Behördenaufbau v. 5. Juli 1939 (RGBl. I, 1197) eine allgemeine Regelung erfahren. Nach Art. II § 5 dieses Gesetzes sind die Beamten der Behörden der Länder, die nach Art. I § 1 des Gesetzes zugleich Behörden des Reiches sind, nunmehr unmittelbare Reichsbeamte geworden.

„Das gleiche gilt“, wie Satz 2 fortfährt, „für die Lehrer an staatlichen Schulen und für die Volksschullehrer“. Nach dem Umkehrschluß gilt es mithin nicht für die Lehrpersonen an nichtstaatlichen öffentlichen Schulen, wie den Kreisberufsschulen. Diese Lehrpersonen sind daher nicht unmittelbare Reichsbeamte geworden, sondern mittelbare Reichsbeamte geblieben und müssen also, da es fortan Länderbeamte nicht mehr geben kann, unmittelbare Beamte ihrer Unterhaltsträger sein. Es besteht deshalb um so weniger Anlaß, von der bisherigen Rspr. des RG. abzugehen.

Die von der Rev. angeführte VO. zur Durchführung der §§ 29 und 112 der RDStrafO. im Bereich des RMin. für Erziehung, Wissenschaft und Volksbildung v. 23. Juli 1939 (RGBl. I, 856) ist für die gegenteilige Auffassung des Kl. nicht beweiskräftig. Die unter IV enthaltene Vorschrift der VO., daß als oberste Dienstbehörde für die an nichtstaatlichen öffentlichen Schulen beamteten Leiter und Lehrer die der staatlichen Bestätigung bedürfen, die oberste Landesbehörde der für die Schulaufsicht zuständigen Verwaltung anzusehen ist, gilt nur für das Verfahren der RDStrafO. und spricht im Gegenteil gegen die Auffassung des Kl.; denn die Vorschrift wäre nicht nötig gewesen, wenn nur die in ihr bezeichnete oberste Landesbehörde ohnehin schon allgemein als oberste Dienstbehörde der genannten Lehrpersonen hätte in Frage kommen können.

Auch mit dem Einwand der unrichtigen Rechtsausübung kann die Zulässigkeit des Klageweges entgegen der Ansicht der Rev. im Rechtsstreite der Parteien nicht gerettet werden. Der Einwand gehört lediglich dem sachlich-rechtlichen Gebiete an und scheidet den auch von Amts wegen zu beachtenden verfahrensrechtlichen Vorschriften des § 143 DBG. gegenüber von vornherein aus (RGZ. 146, 35 [38] = JW. 1935, 1150 [5]).

Wenn die Rev. schließlich noch geltend macht, daß der Bekl. nach den besonderen Umständen des Falles zufolge seiner Fürsorgepflicht den Kl. über die Rechtslage und insbes. die Folgen der Versäumung der Ausschlußfrist habe aufklären müssen und sich durch Unterlassung solcher Aufklärung in Höhe der Klagesumme schadensersatzpflichtig gemacht habe, so ist diese Klageänderung als neues Vorbringen im Rechtszuge der Rev. unbeachtlich.

(RG., III. ZivSen., U. v. 14. März 1941, III 60/40.) [He.]

Anmerkung: Dem Urteil ist zuzustimmen. Mit Recht behandelt es die alte Streitfrage, ob die Lehrkräfte an den nichtstaatlichen öffentlichen Schulen des Landes Preußen unmittelbare Staatsbeamte oder unmittelbare Beamte der Schulunterhaltungsträger (insbes. der Gemeinden) waren, als für die Zukunft durch das RGes. über die Vereinheitlichung im Behördenaufbau v. 5. Juli 1939 (RGBl. I, 1197) teils überholt und teils geklärt. Überholt insofern, als die unmittelbare S t a a t s - (d. h. Landes-) beamteneigenschaft der erwähnten Lehrkräfte nicht mehr zur Erörterung steht. Denn alle Länderbeamten sind durch das genannte Gesetz zu unmittelbaren R e i c h s beamten geworden. Geklärt insofern, als Art. II § 5 Abs. 1 Satz 2 des Gesetzes ausdrücklich bestimmt, daß die Lehrer an staatlichen Schulen und die Volksschullehrer, was allerdings nur bzgl. der letzteren streitig sein konnte, nicht Beamte der Schulunterhaltungsträger, insbes. der Gemeinden, sondern fortan unmittelbare Reichsbeamte sind. Somit blieben nur noch Zweifel hinsichtlich der Lehrkräfte an den sonstigen nichtstaatlichen öffentlichen Schulen (gemeindlichen höheren Lehranstalten, Mittelschulen, Berufs- und Fachschulen usw.) offen. Mit Recht bezeichnet das Urteil jedoch auch diese Zweifel als durch das Gesetz dahin geklärt, daß die erwähnten Lehrpersonen n i c h t unmittelbare Reichsbeamte geworden, sondern nach wie vor unmittelbare Beamte der Unterhaltsträger geblieben sind. Diese zutreffende Auffassung findet sich auch in dem Aufsatz „Der Beamtencharakter der Lehrer an den Gemeindeschulen“ von D e l i u s: RVerwBl. 1939, 890 ff., 891 rechts. Hier wird überzeugend ausgeführt: „Damit (mit Art. II § 5 Abs. 1 Satz 2 a. a. O., d. Verf.) ist einmal ausgesprochen, was allerdings nie im Zweifel war, daß die Lehrkräfte an den staatlichen Anstalten reine unmittelbare Staatsbeamte (jetzt: R e i c h s beamte) sind. Zum andern liegt in diesem Ausspruch per argumentum e contrario auch die Feststellung, daß die Lehrkräfte an den nichtstaatlichen Schulen n i c h t als unmittelbare Reichsbeamte anzusehen sind. Es fragt sich, welchen Charakter sie dann haben... Entweder ist ein Beamter unmittelbarer Reichsbeamter, oder er ist (soweit es sich um Gemeindeschulen handelt) Gemeindebeamter. Ein Drittes gibt es nicht. Es ist also nicht möglich, einen an einer Gemeindeschule tätigen Lehrer, der nicht unmittelbarer Reichsbeamter ist, etwa als mittelbaren Reichsbeamten, jedoch nicht als Gemeindebeamten zu bezeichnen. Infolgedessen muß aus der Bestimmung in Art. II § 5 Abs. 1 Satz 2 des Ges. über die Vereinheitlichung im Behördenaufbau gefolgert werden, daß die an den gemeindlichen höheren Lehranstalten, Mittelschulen, Berufs- und Fachschulen tätigen Lehrkräfte nunmehr als Gemeindebeamte anerkannt sind.“ Diese zutreffenden Ausführungen liegen ganz in der Linie des hier besprochenen Urteils.

Auch den Ausführungen, die das Urteil über die Fristfolgen der ordnungswidrigen Eröffnung des ablehnenden Vorentscheids macht, ist zuzustimmen. Ich darf insoweit auf Darlegungen, die ich anderwärts gebracht habe, Bezug nehmen. Zu der Parallelfrage, welche Folgen die vorschriftswidrige Bekanntgabe eines im Erstattungsverfahren ergangenen ablehnenden Beschwerdebescheids hat, habe ich ausgeführt: „Wenn bereits der Erstattungsbeschluß selbst in vorschriftswidriger Weise zugestellt worden ist, kommt überhaupt keine Frist in Lauf, weder eine Beschwerde- noch eine Klagefrist. Ist dagegen — nach ordnungsmäßiger Zustellung des Erstattungsbeschlusses — der späterhin auf die Beschw. des Betroffenen erteilte Beschwerdebescheid fehlerhaft zugestellt worden, so wird der Erstattungspflichtige, wenn keine erneute, und zwar ordnungsmäßige Zustellung des Bescheids erfolgt, doch zumindest so verfahren müssen, wie wenn die Erteilung eines Beschwerdebescheids schlechthin u n t e r b l i e b e n wäre... Anderenfalls geht er seines Klagerechts verlustig. D e n n e r k a n n d e s h a l b, w e i l i h m d e r B e s c h w e r d e b e s c h e i d — wenn auch vorschriftswidrig — z u g e s t e l l t w o r d e n i s t, n i c h t b e s s e r g e s t e l l t w e r d e n, a l s w e n n i h m e i n B e s c h w e r d e b e s c h e i d ü b e r h a u p t n i c h t e r t e i l t w o r d e n w ä r e“ (Reuß, „Kommentar zum Erstattungsgesetz“, S. 258 zu 16). Das ist die gleiche Grundanschauung, die auch im oben abgedruckten Urteil vertreten wird.

RA. H e r m a n n R e u ß, Berlin.

*

13. RG. — § 6 der 1. VO. über den vorläufigen Aufbau des Reichsnährstandes v. 8. Dez. 1933 (RGBl. I, 1060); §§ 41, 79 BRÄndG.

Vor dem BRÄndG. getroffene und nicht auf ihm beruhende Angleichungsmaßnahmen sind der gerichtlichen Nachprüfung nicht entzogen.

Zurückliegende Zeit i. S. des § 79 Abs. 1 Satz 1 BRÄndG. kann nur die Zeit sein, die vor dem Eintritt der Neuregelung liegt. Dadurch ist also jeder Neuregelung, die auf Grund der §§ 40 ff. dieses Gesetzes getroffen wird, unbeschränkte Rückwirkung für bestehende Rückstände beigelegt.

Eine Form ist für die' Angleichung nach dem BRÄndG. nicht vorgeschrieben; es genügt jede entsprechende Willenskundgabe. Sie kann auch in dem vorbereitenden Schriftsatz einer Behörde enthalten sein.

Der Kl. trat am 1. Mai 1902 bei der Landwirtschaftskammer in Oldenburg, der Rechtsvorgängerin der Bekl. (Reichsnährstand), zunächst auf Probe, als Meliorationstechniker ein. Nachdem am 23. April 1919 Grundsätze über die Anstellung der Beamten der Landwirtschaftskammer aufgestellt worden waren, wurde am 29. Okt. 1919 ein Dienstvertrag zwischen dem Kl. und der Landwirtschaftskammer abgeschlossen, in dem das Anfangsgehalt des Kl. auf 4600 ℳ und sein Dienstalter auf den 1. Mai 1903 festgesetzt wurde.

Durch Beschluß des Vorstandes der Landwirtschaftskammer v. 21. Okt. 1931 wurde der Kl. in die Gruppe A 3 a der oldenburgischen BesoldO. heruntergesetzt. Das geschah auf Grund der oldenburgischen VO. zur Sicherung der Haushalte von Land und Gemeinden v. 17. Okt. 1931 (OldenbGBl. 47, 523).

Als im Jahre 1938 die Überführung der Beamten der

Oldenburgischen Landwirtschaftskammer in die BesoldO. des Reichsnährstandes mit Wirkung vom 1. Okt. 1936 stattfand, war diese Eingruppierung für die Überführung des Kl. als Kulturamtmann des Reichsnährstandes in die Besoldungsgruppe A 3 b maßgebend. Sein Besoldungsdienstalter wurde dabei auf den 1. April 1916 festgesetzt.

Durch Verfügung des Reichsbauernführers v. 21. Jan. 1938 wurde der Kl. zum 1. April 1938 in den Ruhestand versetzt. Er erhielt eine Mitteilung der Landesbauernschaft v. 31. März 1938 (Abschrift Bl. 13), nach der sein ruhegehaltsfähiges Dienstalter auf den 19. Dez. 1918 festgestellt wurde, so daß die ruhegehaltsfähige Dienstzeit unter Anrechnung der Kriegsdienstzeit 28 Jahre betrug.

Der Kl. vertrat die Meinung, daß erstens seine Einreihungen in die Gruppen A 3 a der oldenburgischen BesoldO. und A 3 b der ReichsnährstandsBesoldO. zu Unrecht erfolgt seien, weil im Jahre 1919 ihm die Laufbahngleichheit mit dem Landesobstgärtner zugesichert und seine Heruntersetzung im Jahre 1931 von der unzuständigen Stelle angeordnet worden sei, weil es sich zudem um eine willkürliche Herabsetzung gehandelt habe. Er beanstandete zweitens die Berechnung seiner ruhegehaltsfähigen Dienstzeit, wobei er davon ausging, daß sein Besoldungsdienstalter früher von der Landwirtschaftskammer bindend auf den 1. Mai 1903 festgesetzt worden sei.

Am 21. März 1939 hat der Kl. die gegenwärtige Klage erhoben, mit der er für die Zeit vom 1. Jan. 1935 bis zum 31. März 1938 (Ruhestandsversetzung) rückständiges Gehalt in Höhe von insgesamt 3315 *RM*, für die Folgezeit bis zum 28. Febr. 1939 rückständiges Ruhegeld mit 916,30 *RM* und seitdem einen monatlichen Ruhegeldsmehrbetrag von 83,30 *RM* sowie Zinsen forderte.

Das BG. hat das der Klage teilweise stattgebende Urteil des LG. im Sinne der völligen Abweisung der Klage geändert. Das RG. bestätigte.

Im Streit sind noch die Gehaltsbeträge, die dem Kl. nach seiner Meinung für die Zeit vom 1. April 1935 bis zum 30. Sept. 1936 ohne Rechtsgrund vorenthalten worden sind. Obwohl schon auf Grund des § 6 der 1. VO. über den vorläufigen Aufbau des Reichsnährstandes vom 8. Dez. 1933 (RGBl. I, 1060) der Reichsnährstand als Rechtsnachfolger auch an die Stelle der Oldenburgischen Landwirtschaftskammer getreten war und somit mit den Dienstverhältnissen ihrer übrigen Beamten und ihrer Angestellten auch das Dienstverhältnis des Kl. als Dienstherr übernommen hatte, war der Kl. damals noch nicht auch hinsichtlich der Besoldung in den Reichsnährstand überführt worden. Das ist — mit Wirkung vom 1. Okt. 1936 — erst durch die BesoldO. des Reichsnährstandes v. 14. Sept. 1936 geschehen, die auf Grund des § 16 der VO. erlassen worden ist.

Für die Beurteilung in der RevInst. ist davon auszugehen, daß der Kl. sich bereits in dem hier zu betrachtenden früheren Zeitraum im Beamtenverhältnis befand. Das folgt auf Grund der Rechtsnachfolge des Reichsnährstandes unmittelbar daraus, daß der Kl. nach Maßgabe des oldenburgischen Landesrechts ebenfalls als Beamter schon der Landwirtschaftskammer angehört hatte.

Betrifft der Streit somit Beamtenbezüge, so setzt die Zulässigkeit der Klage gem. § 143 DBG. die Anrufung der obersten Dienstbehörde, als welche schon durch die VO. über das Dienststrafrecht für die Beamten des Reichsnährstandes v. 8. Juni 1935 (RGBl. I, 747) in § 2 der Reichsbauernführer bestimmt worden war, und die Einhaltung der Frist von 6 Monaten voraus. Daß diesen Anforderungen im gegenwärtigen Fall genügt worden ist, legt das BG. zu Eingang seiner Entscheidungsgründe ohne Rechtsirrtum dar.

Das Verlangen des Kl. betraf für die Zeit vom 1. Jan. 1935 bis zum 31. März 1938 Gehalt, von da ab Ruhegehalt. In Hinsicht des Gehalts bemängelte der Kl. die Eingruppierung, und zwar sowohl für die Zeit bis zum 30. Sept. 1936, in der ihr noch die Festsetzung der Oldenburgischen Landwirtschaftskammer, nämlich die Zurückgruppierung des Kl. im Jahre 1931, zugrunde lag, als auch für die Zeit vom 1. Okt. 1936 ab, in der die Eingruppierung auf der Überleitung des Reichsnährstandes beruhte. In Hinsicht des Ruhegeldes beanstandete der Kl. dementsprechend ebenfalls die Höhe des Gehalts, von der bei der Berechnung ausgegangen ist, darüber hinaus aber auch noch die Bestimmung seiner ruhegehaltsfähigen Dienstzeit. Es ergaben sich damit drei Streitzusammenhänge, nämlich über die Eingruppierung bis zum 30. Sept. 1936, über dieselbe vom 1. Okt. 1936 ab und über die ruhegehaltsfähige Dienstzeit, von denen indessen nur der zuerst genannte in die RevInst. gelangt ist. Das BG. hat diese drei Zusammenhänge übereinstimmend aus demselben rechtlichen Gesichtspunkte beschieden. Er besteht darin, daß nach § 41 Abs. 3 BRÄndG. die richterliche Nachprüfung der Festsetzungen der Dienstbehörde, die der Behandlung des Kl. zugrunde liegen, ausgeschlossen sei. Sofern es sich um die Eingruppierung handelt, begründet das BG. das damit, daß der Kl. im Jahre 1931 durch die zuständige Stelle nach Maßgabe der damaligen Angleichungsvorschriften eingruppiert worden sei und daß auf diese Einreihung für die Zeit vor Inkrafttreten des BRÄndG., dessen § 41 Abs. 3 so anzuwenden sei, als beruhte die frühere Angleichungsmaßnahme auf diesem Gesetz.

Diese Begründung wird von der Rev. mit Recht angegriffen.

Die Angleichung des Jahres 1931, die freilich unzweifelhaft die hier in Rede stehenden Bezüge des Kl. im Sinne einer Anpassung an die Bezüge vergleichbarer Beamter geregelt hatte, war nach den damals bestehenden Vorschriften der gerichtlichen Nachprüfung nicht entzogen. Die Annahme aber, daß sie infolge des Inkrafttretens des BRÄndG. ohne weiteres der in dessen § 41 Abs. 3 angeordneten Unüberprüfbarkeit teilhaftig geworden sei, ist nicht zu rechtfertigen.

Das BG. beruft sich für sie auf eine Entscheidung des RArbG. „JW. 1934, 1444". Es handelt sich um das RArbG. 13, 283 (290) abgedruckte Urteil. Dort ist aber nur ausgesprochen, daß die vor dem BRÄndG. auf Grund der Notverordnungen getroffenen Angleichungsmaßnahmen auch nach dessen Inkrafttreten wirksam sind und bestehen bleiben. Das ist nicht zu bezweifeln, ergibt aber nichts für die gerichtliche Nachprüfbarkeit dieser nicht auf dem BRÄndG. beruhenden Maßnahmen. Auch sie muß mangels jedes anderweitigen gesetzlichen Anhalts als an sich fortbestehend angenommen werden. Das BG. hätte daher zur Entscheidung über diesen Teil des Anspruchs, abgesehen von der Frage der Zuständigkeit, mit der es sich befaßt hat, die sachliche Richtigkeit der Angleichung des Jahres 1931 prüfen müssen, es sei denn, daß nach Inkrafttreten des BRÄndG. eine weitere Angleichungsmaßnahme den Anspruchsteil betroffen hätte. Ist das eingetreten, so müssen allerdings, da der Kl. zu den an sich der Angleichung unterworfenen Personen gehört, die mit seinen Gehaltsansprüchen befaßten Gerichte nach § 41 Abs. 3 BRÄndG. diese Angleichungsmaßnahme hinnehmen, ohne ihre Grundlage nachprüfen zu können. Das gilt insbes. von der im Wege einer Angleichungsmaßnahme vorgenommenen Eingruppierung.

Eine unzweifelhafte Angleichungsverfügung der zuständigen Stelle liegt in Gestalt des dem Kl. zugestellten Schreibens vom 29. Jan. 1940 vor. Daß das für die Angleichung der Bezüge eines Beamten Erforderliche noch im Jahre 1940 nachgeholt werden konnte, und zwar mit Rückwirkung für die vergangene Zeit seit Inkrafttreten des BRÄndG., hat das BG. zutreffend dargelegt. (Vgl. über die Möglichkeit von Angleichungsmaßnahmen, die vor dem Erlaß des DBG. erlassen sind, auch RGZ. 151, 19 [25] und 157, 161 [164].) Indessen befaßt sich das Schreiben vom 29. Jan. 1940 überhaupt nicht mit den Bezügen, die dem Kl. in der Zeit vor dem 1. Okt. 1936 auf Grund der damals für ihn maßgeblichen oldenburgischen Besoldungsvorschriften zustanden. Sein Inhalt kann vielmehr zwanglos nur dahin verstanden werden, daß er die Bezüge betrifft, die der Kl. — seit dem 1. Okt. 1936 — auf Grund der für den Reichsnährstand neu eingeführten Besoldungsgrundsätze zu erhalten hatte.

Die Revisionsbeantwortung meint freilich, daß diese Beschränkung für die Entscheidung belanglos sei. Sie bezieht sich auf den § 79 BRÄndG. und will damit wohl zum Ausdruck bringen, daß der Kl. infolge der Angleichung, die für die Bezüge ausgesprochen worden ist, die er auf Grund der BesoldO. des Reichsnährstandes zu erhalten hat, überhaupt für die Zeit seit dem 1. Okt. 1933 nicht die Zahlung darüber hinausgehender Beträge verlangen könne. Zutreffend ist daran, daß nach § 79 Abs. 1 Satz 1 BRÄndG. Nachzahlungen über den Betrag der

Neuregelung hinaus auch für die Vergangenheit nicht stattfinden. Die „zurückliegende Zeit“, von der das Gesetz spricht, kann ferner nur die Zeit sein, die vor dem Eintritt der Neuregelung liegt. § 79 Abs. 1 Satz 1 legt also jeder Neuregelung, die auf Grund der §§ 40 ff. des Ges. getroffen wird, Rückwirkung bei, und zwar unbeschränkt, soweit es sich um die Rückstände aus der ihr vorhergegangenen Zeit handelt. Diese Rückstände sind nur im Rahmen der Neuregelung zu begleichen. Darüber hinaus können die betroffenen Beamten Nachzahlungsansprüche nicht mehr geltend machen (RGZ. 151, 19 [26]; 153, 129 [134]). Aber alles das setzt voraus, daß überhaupt auf Grund des BRÄndG. eine Angleichung der Bezüge, um die es sich handelt, stattgefunden hat. Eben diese Voraussetzung ist durch das Schreiben vom 29. Jan. 1940 nicht verwirklicht worden. Wenn der Kl. auch, wie eingangs angenommen, bereits in dem hier zu betrachtenden Zeitraum Beamter des Reichsnährstandes geworden war, so erhielt er doch seine Bezüge nicht auf Grund der späteren Vorschriften des Reichsnährstandes, für die allein in der Verfügung v. 29. Jan. 1940 die „Merkmale unter Anwendung des Kapitels VIII“ des BRÄndG. „festgesetzt worden sind“, sondern auf Grund der oldenburgischen BesoldO. Für die Einreihung und Einstufung in diese aber stellt das Schreiben vom 29. Jan. 1940 den Vergleich, den § 40 BRÄndG. durchgeführt wissen will, nicht an.

Der Senat nimmt indessen an, daß bereits vor diesem Schreiben die Angleichung nach dem BRÄndG. für den hier noch zu erörternden Anspruchsteil ausgesprochen worden war. In dem Überleitungsvermerk vom 4. März 1938 heißt es unter Nr. 3:

> Die Nachprüfung der Besoldungsverhältnisse durch das Oldenburgische Staatsministerium als staatlicher Aufsichtsbehörde hat am 20. Dez. 1936 stattgefunden, so daß die vorgeschriebene Angleichung gemäß Kapitel VIII des BRÄndG. v. 30. Juni 1933 durchgeführt ist.

Die hier erwähnte Nachprüfung des Oldenburgischen Staatsministeriums im Jahre 1936, über die das BG. nichts weiter festgestellt hat, sprach aber möglicherweise nur aus, daß eine Angleichung nach dem BRÄndG. im Falle des Kl. nicht erforderlich sei; es ist zudem nicht ersichtlich, ob das Ergebnis der Nachprüfung dem Kl. bekanntgemacht worden ist. Es kann daher allerdings nicht davon ausgegangen werden, daß schon in dem Vorgang des Jahres 1936 eine Angleichungsmaßnahme zu erblicken ist, die auf die hier zu betrachtenden Bezüge einwirken wollte, indem sie die Anordnung des Jahres 1931, durch die der Kl. in die Gruppe A 3 a der oldenburgischen BesoldO. heruntergruppiert wurde, wiederholte und dabei ihre Wirksamkeit auf das BRÄndG. gründete.

Näher liegt es schon, in dem ausdrücklichen Hinweis auf diese Nachprüfung, den der Überleitungsvermerk vom 4. März 1938 enthält, eine solche Wiederholung zu erblicken. Denn der Überleitungsvermerk ist dem Kl. mit dem Schreiben vom 14. März 1938 gerade zum Zwecke der Neuordnung seiner Besoldungsverhältnisse bekanntgemacht worden. Die Rev. hält unter Hinweis auf § 163 DBG. diese Annahme deshalb nicht für angängig, weil die Verfügung v. 14. März 1938 dem Kl. nicht förmlich zugestellt worden sei. Dieser Einwand ist unbegründet. Die Vorschrift des § 163 DBG. ordnet die förmliche Zustellung ausdrücklich nur für Entscheidungen an, „die dem Beamten nach den Vorschriften dieses Gesetzes“ — d. i. des DBG. — „bekanntzugeben sind“. Diese Voraussetzung trifft auf die Verfügung v. 14. März 1938 nicht zu. Verfügungen ferner, die zur Durchführung der Ziele des BRÄndG. erfolgen, bedürfen zwar ebenfalls nach allgemeinen Grundsätzen des Verwaltungsrechts zu ihrer Wirksamkeit der Bekanntgabe an den Betroffenen; aber diese kann auf jede Art erfolgen. Ein verfahrensmäßiges Hindernis, in den Vorgängen vom 4. und 14. März 1938 die Angleichungsmaßnahme zu erblicken, besteht somit nicht.

Ob aber inhaltlich diesen Vorgängen eine derartige Tragweite beizumessen ist, kann dahinstehen, da eine solche jedenfalls einer anderen Kundgabe der vorgesetzten Dienstbehörde des Kl. beizumessen ist. In seinem Schriftsatz v. 30. Mai 1939 hat der Bekl. unter I erklärt:

> Nach dem BRÄndG. § 48 hat die Anpassung des Gehalts mit Wirkung vom 1. Okt. 1933 zu erfolgen. Die Einstufung ist mit der Verfügung vom 14. März 1938 erfolgt, und diese Einstufung ist nach § 41 Abs. 3 der Nachprüfung im ordentlichen Rechtswege entzogen.

Hier kommt unzweifelhaft der Wille der Dienstbehörde zum Ausdruck, alle Maßnahmen, die seit dem 1. Okt. wegen des Gehalts des Kl. getroffen sind, auf das BRÄndG. zu gründen. Selbst wenn es also so wäre, daß das Schreiben vom 14. März 1938 sich nur mit dem Gehalt des Kl. nach dem 1. Okt. 1936 befaßte und der Überleitungsvermerk vom 4. März 1938 über die vor diesem Zeitpunkt liegende Zeit nur berichtet hätte, so trat dem letzteren spätestens nunmehr der Ausdruck des Willens hinzu, auch das in dem Vermerk für die Zeit zwischen dem 1. Okt. 1933 und dem 30. Sept. 1936 Festgelegte auf die Rechtsgrundlage des BRÄndG. zu stellen. Dieser Verwaltungsakt, den die mitgeteilte Erklärung des Bekl. somit enthält, konnte auch als Prozeßerklärung in einem vorbereitenden Schriftsatz erfolgen. (Vgl. das zum Abdruck bestimmte Urteil des RArbG. v. 29. Okt. 1940, RAG 44/40.) Denn, wie schon gesagt, ist eine Form für die Angleichung nicht vorgeschrieben; es genügt jede Kundgabe eines entsprechenden Willens der zuständigen Stelle an den Beamten. Damit ist nicht ausgesprochen, daß in jedem vorbereitenden Schriftsatz einer Behörde, in dem die Frage einer Angleichung behandelt wird, ein solcher Verwaltungsakt zu erblicken wäre; es kann sich vielmehr auch so verhalten, daß das Ziel eines solchen Schriftsatzes sich darin erschöpft, lediglich in „deklaratorischer“ Weise über anderweitig eingetretene Vorgänge zu berichten. Die Möglichkeit, dem Schriftsatz selbst den Verwaltungsakt zu entnehmen, ist ferner dann ausgeschlossen, wenn er weder den für jede Ausgleichungsmaßnahme wesentlichen Vorgang — den Vergleich der anzugleichenden Bezüge mit denjenigen gleich zu bewertender Reichs- oder Landesbeamter (§ 40 BRÄndG.) — selbst ergibt, noch ihn dadurch ersetzt, daß er sich den anderen Ortes vorgenommenen Vergleich zu eigen macht. Diese Bedenken bestehen im gegenwärtigen Falle nicht: Die Neueingruppierung des Kl. war 1931 erfolgt, 1936 nachgeprüft und 1938 wiederholt worden, und zwar in einer Weise, die jeden Zweifel über die Willensmeinung der Dienstbehörde in Ansehung der gehaltlichen Behandlung des Kl. ausschloß. Es bedurfte nur noch der Kundgabe des Willens, diese Regelung auf das BRÄndG. zu gründen. Sie ist dem gedachten Schriftsatz zu entnehmen. Dadurch ist der 1931 erfolgten Eingruppierung des Kl. die Unüberprüfbarkeit des § 41 Abs. 3 BRÄndG. zuteil geworden.

(RG., III. ZivSen., U. v. 7. Febr. 1941, III 45/40.) [N.]

*

14. RG. — Ges. über die vorläufige Verwaltung des Saarlandes v. 30. Jan. 1935 (RGBl. I, 66); VO. über die Rechtsverhältnisse der Beamten des Saarlandes v. 22. Febr. 1935 (RGBl. I, 225); PrBeamtAltruhegehaltsG. v. 17. Dez. 1920 (GS. 1921, 214); PrBeamtDiensteinkG. v. 17. Dez. 1920 (GS. 1921, 135); PrBesoldG. v. 17. Dez. 1927 (GS. 223).

Für die Ruhegehaltsbezüge eines saarländischen Gemeindebeamten, der vor der Unterstellung des Saargebiets unter den Völkerbund in den Ruhestand versetzt wurde, ist seit der Rückgliederung des Saargebiets im Jahre 1935 das PrBeamtAltruhegehaltsG. und damit die BesoldungsO. und BeamtDienstEinkG. v. 17. Dez. 1920 maßgebend, obwohl diese Gesetze im Saargebiet zunächst keine Geltung erlangt hatten.

(RG., III. ZivSen., U. v. 31. Jan. 1941, III 105/39.) [He.]

*

**** 15. RG. — § 86 RVersorgG.; § 134 WFVG.; Ges. vom 4. Juli 1939 (RGBl. I, 1905).**

Nach § 86 RVersorgG. können Personen, die nach dem RVersorgG. und dem WFVG. versorgungsberechtigt sind, trotzdem die Haftung des EisenbHaftpflG. gegen die Reichsbahn bei Dienstbeschädigung geltend machen; dagegen ist das im Falle des § 134 WFVG. nicht möglich. Nach den neueren Gesetzen haftet das Reich nur im Rahmen der durch sie gewährten Versorgungsgenüsse.

Die deutsche Reichsbahn kann nicht mehr als eine vom Reiche verschiedene Rechtspersönlichkeit angesehen wer-

den. Wer einen Anspruch gegen die Reichsbahn erhebt, macht also einen Anspruch gegen das Reich geltend.

1. Der Vater der minderjährigen Kl., Ing. Hans B., ist am 18. Juli 1939 als Pionier zum Wehrdienst eingerückt und wurde einem Pioniereisenbahnzug zugeteilt, der am 11. Okt. 1939 am Bahnhof L. verschoben wurde. Dabei ereignete sich ein Zusammenstoß, bei dem B. getötet wurde. Die Kl. behaupten, daß der Unfall auf das Verschulden der Eisenbahnunternehmung und der Personen, deren sie sich zum Betriebe bedienten, zurückzuführen sei und erheben Ersatzansprüche gemäß § 1327 ABGB. Dabei bringen sie von der beanspruchten Rente den Betrag von monatlich 46,80 *RM* in Abzug, weil sie diesen Betrag teils von der Reichsversicherungsanstalt für Angestellte, teils auf Grund des § 104 WFVG. v. 26. Aug. 1938 (RGBl. I, 1077) beziehen.

Die bekl. Reichsbahn beantragte Klageabweisung, da der Unfall auf das alleinige Selbstverschulden des Verunglückten zurückzuführen sei und da nach § 134 WFVG. Versorgungsberechtigte für eine Wehrdienstbeschädigung und ihre Folgen gegen das Reich Ansprüche nur nach diesem Gesetze erheben können. Damit seien weitergehende Ansprüche auch gegen die Reichsbahn ausgeschlossen, da diese mit dem Reiche wesenseins sei. Zur Unterstützung dieses Standpunktes berief sich die Bekl. auf eine Anordnung des Oberkommandos der Wehrmacht, die auf Grund einer Anregung des RVerkMin. erging und die besagt, daß die Deutsche Reichsbahn nicht „Dritter" i. S. des § 86 (2) RVersorgG., des § 134 (2) WFVG. und des § 139 DBG. sei, weil es sich bei ihr um das Vermögen des Reiches handle. Diese Anordnung sei durch einen Erl. des RVerkM. v. 5. Sept. 1939 bekannt gemacht worden und enthalte auch eine authentische Auslegung des § 134 (1) WFVG. Den gleichen Standpunkt habe das RVerkM. in einem Erl. vom 8. April 1940 eingenommen, in dem die Reichsbahndirektionen angewiesen wurden, darüber zu berichten, ob und unter welchen Voraussetzungen sie bei Unfällen von Soldaten auf Urlaubsfahrten eine Haftpflicht anerkennen, oder die Haftung ablehnen, weil es sich um eine Wehrdienstbeschädigung handle. Die Hinterbliebenen eines einem Eisenbahnunfall zum Opfer gefallenen Soldaten könnten keine höheren Ansprüche erheben, als die Hinterbliebenen eines vor dem Feinde Gefallenen.

2. Das Prozeßgericht hat die Verhandlung auf den Grund des Anspruches eingeschränkt, brachte die genannten Erl. v. 5. Sept. 1939 und 4. April 1940 zur Verlesung, lehnte aber den Antrag der Kl. auf Beischaffung der in der Anordnung des Oberkommandos der Wehrmacht erwähnten Anregung des RVerkM. und der auf Grund des Erl. v. 8. April 1940 eingelangten Berichte der Reichsbahndirektionen ab. Sohin haben beide Vorinstanzen das Klagebegehren mit der Begründung abgelehnt, daß die Kl., die gegen das Reich Versorgungsansprüche auf Grund des WFVG. besitzen, mit Rücksicht auf die Bestimmung des § 134 (1) von der Reichsbahn auf Grund eines bürgerlichen Rechtstitels nicht begehren können. Denn die Reichsbahn sei nach dem REisenbG. v. 4. Juli 1939 (RGBl. I, 1905) mit dem Reiche wesenseins.

3. Gegen das Urteil des BG. erhoben die Kl. Rev. wegen Mangelhaftigkeit des Verfahrens und unrichtiger rechtlicher Beurteilung. Die Mangelhaftigkeit des Verfahrens wird in der Ablehnung der unter 2) genannten Anträge erblickt. Allein eine Mangelhaftigkeit des Verfahrens kann sich nur auf das Verfahren betr. Feststellung des rechtlich maßgebenden Tatbestandes beziehen. Im vorl. Falle ist dieser unbestritten. Die Kl. erwarteten von der Durchführung der abgelehnten Beweise lediglich einen Beitrag zur richtigen Auslegung des § 134 WFVG. und eine Klärung sonstiger Rechtsfragen. Die Auslegung des Gesetzes ist aber Sache des Gerichtes und kein zulässiger Gegenstand für eine Beweisaufnahme. Es ist klar, daß eine von einem Ministerium ausgesprochene Anregung und Auskünfte der Reichsbahndirektionen für die Auslegung des Gesetzes nicht maßgebend sein können, selbst wenn sich ergeben sollte, daß diese Stellen die von der bekl. Partei vertretene Auffassung nicht teilen.

4. In rechtlicher Hinsicht bestreitet die Rev. die von den Vorinstanzen angenommene Identität von Reich und Reichsbahn, da zwischen dem Reiche als Träger von Hoheitsrechten einerseits und der Reichsbahn, die bloß wirtschaftliche und Vermögensinteressen des Reiches wahrzunehmen habe, zu unterscheiden sei. Übrigens ergebe sich aus den Bestimmungen des REisenbG. über das Sondervermögen der Reichsbahn und die getrennte Haftung für Verbindlichkeiten des Reiches und der Reichsbahn, daß beide einander nicht gleichzusetzen seien. Der Wehrmachtangehörige, der die Eisenbahn benutze, sei den besonderen Gefahren dieses Betriebes ausgesetzt, müsse daher auch den diesen Gefahren entsprechenden besonderen Schutz des EisenbHaftpflG. genießen. Im Gesetze werde die Anwendbarkeit der Haftpflichtgesetze nicht ausdrücklich ausgeschlossen, es könne daher nicht angenommen werden, daß der im Eisenbahnbetrieb verunglückte Wehrmachtsangehörige und seine Hinterbliebenen schlechter gestellt seien als eine Zivilperson und deren Hinterbliebene. Wenn das Oberkommando der Wehrmacht den nachgeordneten Dienststellen untersagt habe, Regreßansprüche gegen die Reichsbahn geltend zu machen, so könne dies die Hinterbliebenen eines Wehrmachtsangehörigen nicht hindern, den Unterschied zwischen ihren Versorgungsgebührnissen und dem, was sie aus sonstigen Rechtstiteln zu fordern hätten, gegen die Reichsbahn geltend zu machen. Diesen Rechtsausführungen kann indessen nicht zugestimmt werden.

5. Mit Rücksicht auf den Ort, an dem sich der Schadensfall ereignete, ist die Haftung für den Schaden gemäß den Grundsätzen des interlokalen Privatrechts nach ostmärkischem Rechte zu beurteilen. Die Einheit der Reichseisenbahn schließt nicht aus, daß für sie und ihre Rechtsbeziehungen, je nach dem Orte ihrer Betätigung, verschiedene gesetzliche Vorschriften der einzelnen Landesgesetze Anwendung finden (RGZ. 163, 66 = DR. 1940, 984 [17]). Es kommen daher die Bestimmungen des 30. Hauptstückes des ABGB., und da sich der Schadensfall vor dem 1. Juni 1940 ereignet hat, das ÖstHaftpflG. v. 5. März 1869 (RGBl. Nr. 27) in Betracht. Das RHaftpflG. ist nach Art. VI VO. v. 3. Mai 1940 (RGBl. I, 713) nur auf spätere Schadensfälle anzuwenden.

6. Die Bestimmung des bürgerlichen Rechtes und des EisenbHaftpflG., nach welchem im Falle eines Unfalls von der Eisenbahnunternehmung Schadensersatz verlangt werden kann, haben schon durch die Bestimmungen des ArbUnfVersG. v. 28. Dez. 1887 (RGBl. Nr. 1 aus 1888) sowie des Ges. v. 20. Juli 1894 (RGBl. Nr. 168) eine beträchtliche Einschränkung erfahren, die der nach § 898 RVO. entspricht. Nach § 46 ArbUnfVersG. konnte ein Arbeiter von der Unternehmung Schadensersatz nur begehren, wenn die Unternehmung oder ihr gesetzlicher Vertreter den Schaden vorsätzlich herbeigeführt hatte. Durch das an zweiter Stelle genannte Gesetz wurde die Unfallversicherung auf alle Betriebsbeamten der Eisenbahn, ferner auf die von der Eisenbahn freiwillig versicherten Personen ausgedehnt. Dabei wurde ausgesprochen (Art. VII Abs. 4), daß ein nach gesetzlicher Vorschrift Versicherter oder ein freiwillig versicherter Staatsbediensteter, der von der Eisenbahn nach den bestehenden Vorschriften unentgeltlich zu befördern war (z. B. ein Postbeamter), wenn er einen Unfall erlitt, gegen die Eisenbahnunternehmung, vom Falle vorsätzlicher Beschädigung abgesehen, keinen Ersatzanspruch, insbes. auch keinen Anspruch nach dem EisenbHaftpflG. hat. Der Gedanke, der diesen Bestimmungen zugrunde lag, war der, den genannten Personen an Stelle des nur in einem mit Mühe, Kosten und Risiko verbundenen Rechtsstreite durchsetzbaren Anspruchs gegen die Eisenbahn einen rasch und mit Sicherheit durchsetzbaren, wenn auch vielleicht materiell geringeren Anspruch gegen die Versicherungsanstalt zu geben (vgl. Wachtel, „Kommentar zum EisenbHaftpflG.", 1909, S. 80).

7. Einen ähnlichen Gedanken verfolgte die Beamten- und Militärunfallfürsorgegesetzgebung des Deutschen Reiches (vgl. Brand, „Das DBG.", 3. Aufl., S. 670 f.). Schon das Ges. v. 18. Juni 1901 (RGBl. 211) hat verfügt, daß Beamte der Reichszivilverwaltung und des Soldatenstandes, die in unfallversicherungspflichtigen Betrieben beschäftigt werden, und ihre Hinterbliebenen vom Reich eine Pension oder Rente erhalten. § 12 (2) hat verfügt: „Weitergehende Ansprüche als auf diese Bezüge stehen dem Verletzten und dessen Hinterbliebenen gegen das Reich und die Bundesstaaten nicht zu." Damit waren Ansprüche gegen das Reich auf Grund der Bestimmungen des BGB. und des RHaftpflG. ausgeschlossen. Ausgeschlossen gewesen wären auch Ansprüche gegen die vom Reiche selbst betriebenen Bahnen. Auf die strittige Frage, ob nicht auch Ansprüche gegen die Reichsbahn ausgeschlossen waren, so-

lange diese von der 1924 gegründeten Reichsbahn-Gesellschaft betrieben wurden (vgl. K. Fritsch, „Eisenbahngesetzgebung“, 3. Aufl., S. 200 f.), ist hier nicht einzugehen.

Das BeamtUnfFürsG. vom Jahre 1901 wurde für Personen des Mannschaftsstandes durch das Ges. v. 31. Mai 1906, S. 593, dieses wiederum durch das RVersorgG. vom 12. Mai 1920 (RGBl. 929) abgelöst, das wiederholt geändert wurde und mit VO. v. 1. April 1939 (RGBl. I, 663) eine Neufassung erhielt. § 86 dieses Gesetzes, das auf Grund der VO. v. 24. Sept. 1938 (RGBl. I, 1196) für Soldaten gilt, die ihre Dienstleistung in der Wehrmacht der Ostmark vor dem 14. März 1938 beendet haben, und auf Grund der VO. v. 15. Juni 1938 (RGBl. I, 631) auch im Rahmen des mehrfach geänderten WFVG. v. 4. Aug. 1921 (RGBl. I, 993) auf Soldaten anwendbar ist, die ihre Wehrdienstleistung in der Ostmark in der Zeit vom 14. März bis 30. Sept. 1938 beendet haben, hat in seiner ursprünglichen Fassung verfügt: „Die nach diesem Gesetze versorgungsberechtigten Personen haben aus dem Grunde einer Dienstbeschädigung gegen das Reich nur die auf diesem Gesetze beruhenden Ansprüche.“

Nach diesem Gesetze blieben die Ansprüche, welche beschädigte Soldaten der einstigen Wehrmacht und ihre Hinterbliebenen auf Grund privatrechtlicher Titel gegen die Eisenbahnen zu erheben hatten, regelmäßig unberührt, weil diese damals (1920) nicht vom Reiche, sondern von den einzelnen Bundesstaaten betrieben wurden. Als nun in Ausführung des Art. 89 WeimVerf. das Reich die dem allgemeinen Verkehr dienenden Eisenbahnen (durch Staatsvertrag mit den Bundesstaaten) in sein Eigentum und seine Verwaltung übernommen hatte (Ges. v. 30. April 1920 [RGBl. 773]), wurde von dem Grundsatze, daß das Reich nur nach dem RVersorgG. haftet, eine Ausnahme gemacht und durch das Ges. v. 22. Juni 1923 (RGBl. 513) dem oben angeführten Abs. 1 des § 86 beigefügt: „Unberührt bleiben jedoch die Ansprüche aus dem RHaftpflG. v. 7. Juni 1921 (RGBl. 207).“ Dabei beweist das Wort „jedoch“, daß die Ansprüche, die gegen einen im RHaftpflG. genannten Betrieb des Reiches, also die Reichsbahn, gerichtet wurden, als Ansprüche gegen das Reich zu verstehen sind. Dieser Zusatz ist auch in die noch heute geltende Fassung des RVersorgG. übergegangen.

Wenn daher im vorl. Rechtsstreite die bekl. Partei mit Zustimmung des Erstgerichtes versucht, aus der unter 1 erwähnten Anordnung des Oberkommandos der Wehrmacht abzuleiten, daß bei Dienstbeschädigung von Soldaten die Geltendmachung des EisenbHaftpflG. gegen die Reichsbahn ausgeschlossen sei, so ergibt sich für die nach dem RVersorgG. und dem WFVG. versorgungsberechtigten Personen das Gegenteil aus einer ausdrücklichen Bestimmung des in der Anordnung des Oberkommandos der Wehrmacht selbst bezogenen § 86 RVersorgG. Die mehrfach genannte Anordnung kann sich daher nur auf Regreßansprüche des Reiches i. S. des § 86 Abs. 2 RVersorgG., des § 134 (2) WFVG. und des § 139 DBG. beziehen, läßt aber keinen Rückschluß darüber zu, wie vom Oberkommando der Wehrmacht die Bestimmung des § 134 (1) WFVG. ausgelegt wird.

8. Allein die im Jahre 1923 eingefügte Bestimmung des RVersorgG. blieb eine vereinzelte Maßnahme. Im übrigen kehrte die Gesetzgebung zu dem schon im BeamtUnfFürsG. 1901 ausgesprochenen Grundsatze zurück, daß im öffentlichen Dienste stehende Personen und ihre Hinterbliebenen, die auf Grund der Unfallfürsorgegesetzgebung einen Anspruch haben, gegen das Reich keinerlei weitere Ansprüche, insbes. keinen nach dem RHaftpflG., damit aber auch keinen nach dem ÖstEisenbHaftpflG. haben. Der im vorl. Falle in Frage kommende § 134 (1) WFVG. schließt deutlich alle Ansprüche gegen das Reich aus, die nicht aus dem WFVG. selbst hervorgehen, und § 124 DBG. schließt Schadensersatzansprüche von Beamten in einem noch weitergehenden Umfange aus. Der abweichende Wortlaut dieser Bestimmungen von dem dem Gesetzgeber vorliegenden Wortlaute des § 86 RVersorgG. beweist, daß eine Abweichung von der aus besonderen Gründen für die Angehörigen der früheren Wehrmacht geschaffenen Regelung beabsichtigt war.

Für den Bereich des RVersorgG. und des WFVG. wollte man durch den im Ges. v. 22. Juni 1923 (RGBl. I, 513) verfügten Zusatz zu § 86 (1) den Wehrmachtsangehörigen aus der Zeit des Weltkrieges und der Nachkriegszeit die nach dem MannschVersorgG. v. 31. Mai 1906 möglichen Ansprüche gegen die vormals bundesstaatlichen Eisenbahnen auch nach ihrer Verreichlichung belassen (vgl. RGZ. 108, 151). Hingegen haftet nach den neueren Gesetzen: WFVG. und DBG. das Reich bei Dienstbeschädigungen nur im Rahmen der durch diese Gesetze gewährten Versorgungsgenüsse. Die gegenteilige Bestimmung des RVersorgG. ist eine auf einen bestimmten Personenkreis beschränkte, der Verallgemeinerung nicht fähige Ausnahmebestimmung.

9. Die Kl. versuchen zwar auch in der Rev. dieser Folgerung durch die Behauptung entgegenzutreten, daß die Deutsche Reichsbahn auf Grund der Organisation, die sie durch das Ges. v. 4. Juli 1939, RGBl. I, 1905 (REBG.) erfahren habe, eine vom Reich verschiedene Rechtspersönlichkeit sei. Allein dem kann nicht zugestimmt werden. In den Ges. v. 10. Febr. 1937 (RGBl. II, 47) und dem REBG., das seit 12. Juli 1939 auch in der Ostmark in Kraft steht (GBl. für das Land Österreich Nr. 823/39) kommt mit voller Schärfe und Deutlichkeit zum Ausdruck, daß Reich und Reichseisenbahn nicht juristische Personen nebeneinander sind, sondern eine Einheit bilden. Der Reichsbahn kommt Parteifähigkeit, aber, wie auch aus dem Gegensatz zu der für die Reichsbank getroffenen Regelung erhellt, keine Rechtspersönlichkeit zu. Das Reichseisenbahnvermögen enthält zwar außer den Vermögensstücken, die schon immer Eigentum des Reiches bzw. des österreichischen Bundesschatzes gewesen sind, auch Vermögen, das früher der Deutschen Reichsbahngesellschaft und dem Wirtschaftskörper Österreichische Bundesbahnen gehörte. Aber alle diese Bestandteile bilden jetzt nach § 1 (1) und (2) REBG. ein einheitliches Vermögen, für das gewisse Sonderbestimmungen gelten, daß aber niemandem anderen gehört als eben dem Reich. In dieser Richtung schließt sich das RG. vollständig den Ausführungen des BG., insbes. in der DJ. 1941, 275, und den Gründen dem Satze an, daß, wo immer die Reichsbahn im Rechtsverkehre auftritt, der Handelnde, Berechtigte und Verpflichtete immer nur das Reich selbst ist. Wer einen Anspruch gegen die Reichsbahn erhebt, erhebt einen solchen gegen das Reich. Dem steht für den vorliegenden Fall § 134 (1) WFVG. entgegen.

10. Wenn das BG. die Reichsbahn eine statio fisci nennt, wird hierdurch die Rechtslage allerdings nicht richtig gekennzeichnet. Die stationes fisci haben nur eine verwaltungsmäßige, aber von der auf praktischen Gründen beruhenden positiven Bestimmung des § 1441 ABGB. über die Unzulässigkeit der Aufrechnung abgesehen, keine privatrechtliche Bedeutung. Es handelt sich vielmehr bei der getrennten Haftung des Reiches für Schulden, die zum Reichseisenbahnvermögen gehören, und für andere Schulden um eine beschränkte Haftung. Das Reich haftet für Schulden, die mit dem Betriebe der Reichsbahn im Zusammenhang stehen, nur mit dem Reichseisenbahnvermögen, für sonstige Schulden nur mit seinem sonstigen Vermögen. In beiden Fällen ist aber der Verflichtete dieselbe Person, nämlich das Reich. Wenn nun § 134 (1) WFVG. ausspricht, daß Versorgungsberechtigte gegen das Reich eine Forderung nur nach dem WFVG. haben, die gegen die Wehrmachtsfürsorgebehörden geltend zu machen ist, so folgt daraus, daß zugunsten dieser Forderung nicht auf das Reichseisenbahnvermögen gegriffen werden kann, und daß dem Versorgungsberechtigten eine Forderung, zu deren Gunsten auf das Reichseisenbahnvermögen gegriffen werden könnte, nicht zusteht.

11. Soweit sich die Rev. auf rechtspolitisches Gebiet begibt und geltend machen will, daß kein hinreichender Grund dafür bestehe, Soldaten, die den Gefahren des Eisenbahnbetriebes ausgesetzt sind, schlechter zu stellen, als Zivilpersonen, kann ihr von den Gerichten die an die geltenden Gesetze gebunden sind, nicht gefolgt werden. Die klare und bestimmte Anordnung des § 134 (1) WFVG., die sich von der des RVersorgG. deutlich unterscheidet, kann nicht vernachlässigt werden, wenn es auch richtig ist, daß die im Vorspruch zum WFVG. dargelegten Absichten des Gesetzgebers auch eine andere Regelung möglich gemacht hätten.

(RG., VIII. ZivSen., U. v. 12. März 1941, VIII 7/41.)

[N.]

Verfahren, Gebühren- und Kostenrecht

16. RG. — §§ 301, 521, 522 ZPO. Ein Teilurteil über eine Anschlußberufung ist nicht nur dann unzulässig, wenn mit der Anschlußberufung eine Widerklage in den Rechtsstreit eingeführt worden ist, sondern auch, wenn sich die Partei mit der Anschlußberufung nur gegen eine teilweise Verurteilung im ersten Rechtszuge wendet.

Die Rev. rügt unter Bezugnahme auf RGZ. 159, 293 = DR. 1939, 329[16], das BU. müsse schon deshalb aufgehoben werden, weil ein Teilurteil über den Gegenstand einer unselbständigen Anschlußberufung unzulässig sei.

Das Urteil des LG. ist nach der Sitzungsniederschrift des BG. vom 24. Sept. 1940 am 18. Jan. 1940 zugestellt worden. Die Bekl. hat mit Schriftsatz vom 15. Juni 1940, der am 27. Juni 1940 beim BG. eingegangen ist, Anschlußberufung eingelegt. Es handelt sich also um eine unselbständige Berufung i. S. des § 521 Abs. 1 ZPO. Diese verliert nach § 522 Abs. 1 ZPO. ihre Wirkung, wenn die Berufung zurückgenommen oder als unzulässig verworfen wird. In RGZ. 159, 293 ist ausgeführt, wegen dieser Möglichkeit, daß die Berufung ihre Wirkung verliere, könne ein Teilurteil über eine Widerklage, die durch eine derartige Anschlußberufung in den Rechtsstreit eingeführt worden sei, vor der Entscheidung über die Berufung nicht ergehen; die Widerklage sei vorher noch nicht zur Endentscheidung i. S. des § 301 Abs. 1 ZPO. reif. Die unselbständige Anschlußberufung sei durch die Bestimmung, daß sie im Falle einer Zurücknahme der Berufung oder daß diese als unzulässig zu verwerfen sei, unwirksam werde, so eng mit der Berufung verknüpft, daß sie vor der Entscheidung über die Berufung einer abgesonderten Entscheidung nicht zugänglich sei. Mit dem Wesen des Teilurteils sei es nicht vereinbar, wenn seine Feststellungen von einer aufschiebenden oder auflösenden Bedingung abhängig wären. Es sei deshalb unzulässig, ein Teilurteil zu erlassen, wenn die Möglichkeit bestehe, daß es durch Zurücknahme der Berufung oder ihrer Verwerfung als unzulässig hinfällig gemacht werden könne. Und selbst wenn man annähme, die Zurücknahme der Berufung oder ihre Verwerfung als unzulässig berühre das einmal erlassene Teilurteil nicht, so müsse gerade diese Annahme dahin führen, die Endentscheidungsreife vor der Entscheidung über die Berufung zu verneinen, weil sonst die Bestimmung des § 522 Abs. 1 ZPO. unter Umständen unwirksam würde.

Es besteht kein Anlaß, von dieser Rechtsauffassung des VII. ZivSen. abzuweichen. Dann ist auch im vorliegenden Falle der Erlaß des Teilurteils über die Anschlußberufung unzulässig gewesen. Hier ist zwar im Wege der Anschlußberufung keine Widerklage in den Rechtsstreit eingeführt worden, sondern die Bekl. hat sich mit der Anschlußberufung gegen ihre teilweise Verurteilung im ersten Rechtszuge gewendet. Auch diese Anschlußberufung wird im Falle einer Zurücknahme oder Verwerfung der Berufung der Kl. unwirksam, so daß es in diesem Falle bei der im ersten Rechtszuge ausgesprochenen teilweisen Verurteilung der Bekl. bleibt. Deshalb war es auch hier unzulässig, durch Teilurteil über diese Anschlußberufung zu entscheiden. Das Teilurteil ist im vorliegenden Falle auch nicht etwa deshalb zulässig, weil es — im Gegensatz zu dem in RGZ. 159, 293 entschiedenen Falle — zu einer Zurückweisung der Anschlußberufung kommt. Allerdings bleibt es sowohl beim Erlaß eines Teilurteils wie bei der Zurücknahme oder Verwerfung der Berufung bei der vom ersten Richter ausgesprochenen teilweisen Verurteilung. Ob die Sache aus diesem Grunde etwa zur Endentscheidung i. S. des § 301 Abs. 1 ZPO. reif ist, wenn gegen das ergehende Teilurteil kein Rechtsmittel gegeben ist, kann hier dahinstehen. Auf die Fälle, in denen wie hier gegen das Teilurteil ein weiteres Rechtsmittel gegeben ist, trifft dies jedenfalls nicht zu; denn hier besteht die Möglichkeit, daß auf das Rechtsmittel des Anschlußberufungsklägers das die Anschlußberufung zurückweisende Teilurteil aufgehoben und in der Sache selbst im Sinne der Anschlußberufung erkannt werden oder in der erneuten Berufungsverhandlung eine solche Entscheidung erlassen werden müßte. Das aber wäre wegen der Bestimmung des § 522 Abs. 1 ZPO., wie ausgeführt, nicht zulässig.

(RG., II. ZivSen., U. v. 3. April 1941, II 113/40.)

*

17. OLG. — § 328 ZPO. Ein durch ein spanisches Gericht unter rotspanischer Herrschaft erlassenes Scheidungsurteil, durch das die Ehe deutscher Staatsangehöriger, die zur Zeit der Scheidung in Spanien wohnten, geschieden ist, erfüllt die Voraussetzungen des § 328 ZPO.

Die Bekl. hat gegenüber der vom Kl. erhobenen Scheidungsklage eingewendet, daß die Ehe der Parteien durch ein Urteil des Provinzialgerichtshofs in San Sebastian vom 10. Juni 1936 rechtskräftig geschieden worden sei.

Es ist von Amts wegen zu prüfen, ob dieses Urteil den Erfordernissen des § 328 ZPO. entspricht.

Diese Frage hat der Senat übereinstimmend mit dem LG. bejaht.

Nach § 328 Ziff. 3 ZPO. i. Verb. m. Art. 17 EGBGB. muß die Scheidung sowohl nach dem ausländischen Gesetz als auch den deutschen Gesetzen zulässig sein. Das spanische Gericht hat die Ehe geschieden, weil es auf Grund einer am 4. April 1936 erfolgten strafgerichtlichen Verurteilung des Kl. und auf Grund von Zeugenaussagen als erwiesen angesehen hat, daß der Kl. die Bekl. häufig tätlich angegriffen und einmal mit einer Feuerwaffe zu Tode bedroht und ferner durch den Verdacht ehelicher Untreue beleidigt habe. Hierin findet das spanische Gericht einen Scheidungsgrund nach Art. 3 Grund 7 des spanischen ScheidungsG. und §§ 1566, 1568 BGB.

Ferner stellt das spanische Gericht auf Grund Zeugenbeweises gegen den Kl. Übermaß im Trunk und Ärgerniserregung durch geschlechtliche Verfolgung seiner Hausangestellten fest und erblickt darin eine unehrenhafte Lebensweise nach Art. 3 Grund 8 des spanischen Gesetzes, sowie § 1568 BGB. Eine Benachteiligung des Kl. i. S. des § 328 Ziff. 3 ZPO. ist somit nicht gegeben.

Mit Recht hat auch das LG. die Verbürgung der Gegenseitigkeit angenommen. Dieses wird für spanische Urteile bestätigt bei Baumbach, 15. Aufl. zu § 328 ZPO. Anhang und Jonas, 16. Aufl., Anm. D Ziff. 5 (zu vgl. auch Uppenkamp in JW. 1926, 1887 und, für den Fall der Scheidung spanischer Staatsangehöriger: JW. 1938, 3059).

Daran ändert auch nichts der Umstand, daß dieses Urteil am 10. Juni 1936, also vor der am 18. Juli 1936 ausgebrochenen Revolution und somit noch unter rotspanischer Herrschaft ergangen ist. Bedenken nach dieser Richtung werden durch die Verbalnote des Spanischen Ministeriums für Auswärtige Angelegenheiten in Burgos vom 9. Aug. 1938 widerlegt. Durch diese Verbalnote wird auch das Vorbringen des Kl. widerlegt, daß die gesamten Urteile aus der Zeit der roten Herrschaft seitens der National-Regierung suspendiert worden seien. Die nach Schluß der mündlichen Verhandlung von dem Kl. beigebrachte Auskunft des spanischen Richters vom 4. Juli 1939 gibt dem Gericht keinen Anlaß, die vom Kl. beantragte Auskunft einzufordern. Der Richter bekundet lediglich, daß das ScheidungsG. zur Zeit in Spanien suspendiert worden sei. Wenn dadurch die bereits vorliegenden rechtskräftigen Scheidungsurteile betroffen worden wären, würde der Richter das sicherlich in seiner Auskunft erwähnt haben.

(HanseatOLG., Urt. v. 12. Nov. 1940, 2 U 96/40.)

Schriftleitung: Hauptschriftleiter i. N.: Rechtsanwalt Dr. Helmut Seydel. Stellv. Hauptschriftleiter: Rechtsanwalt Erich Schmidt. Mitarbeiter: Rechtsanwälte Rudolf Hensen und Rudolf Leppin (z. Z. bei der Wehrmacht). Anschrift der Schriftleitung: Berlin W 35, Lützowufer 18 II. Fernruf: 213718. — Anzeigenabteilung Berlin W 35, Lützowufer 18 II. Fernruf: 224086. Verlag: Deutscher Rechtsverlag GmbH., Berlin W 35, Hildebrandstr. 8. Fernruf: 224054; Leipzig C 1, Inselstr. 10. Fernruf: 72566; Wien I. Riemergasse 1. Fernruf: R 27216. Es gilt die Anzeigenpreisliste Nr. 2 vom 1. Oktober 1939. Druck: Oscar Brandstetter, Leipzig.

Kraftfahrzeugversicherung. Beim Fehlen einer besonderen Verdeutlichung des Begriffs „Personenbeförderung“ in der besonderen Bedingung eines im Jahre 1937 geschlossenen Kraftfahrzeugversicherungsvertrages (Kasko- und Haftpflichtversicherung für einen Lastkraftwagen), wonach der Versicherungsschutz nur unter der Voraussetzung gewährt wird, daß das Fahrzeug nicht zur Beförderung von Personen oder zum genehmigten Güterfernverkehr Verwendung findet, kann der Versicherungsausschluß nicht dahin verstanden werden, daß schon jede gelegentliche Mitnahme einer betriebszugehörigen oder nichtzugehörigen Person bei einer Betriebsfahrt den Versicherungsschutz ausschließe. RG.: DR. 1941, 1666 Nr. 9 (Kersting)

§ 8 Abs. 2 RStraßVerkO. Begriff der äußersten rechten Seite der Fahrbahn. Der Führer eines Kraftfahrzeugs handelt nicht fahrlässig, wenn er sich bei starkem Nebel statt äußerst rechts zur besseren Orientierung mehr nach links an eine die Straßenmitte kennzeichnende Markierungslinie heran hält. OLG. Naumburg: DR. 1941, 1669 Nr. 10 (Gülde)

Beamtenrecht. Reichsversorgungsgesetz

§§ 32, 78 DBG.
Die Rücknahme der Versetzung eines Beamten in den Ruhestand, die nach dem 1. Juli 1937 — Inkrafttreten des DBG. — ausgesprochen wird, ist nach neuem Recht auch dann zu beurteilen, wenn die Versetzung selbst unter altem Recht ausgesprochen war. Nach dem DBG. kann weder die Begründung noch die Beendigung eines Beamtenverhältnisses nach bürgerlichen Grundsätzen wegen Irrtums angefochten werden. RG.: DR. 1941, 1670 Nr. 11 (Brand)

§§ 143 Abs. 1, 163 DBG. Die sechsmonatige Klageausschlußfrist des § 143 Abs. 1 DBG. beginnt auf jeden Fall mit Ablauf von 6 Monaten seit Zugehen des Antrags auf Vorentscheid auch dann, wenn der Vorentscheid ergangen ist, aber mangels formgerechter Bekanntgabe die Frist nicht vorher hat in Lauf setzen können. RG.: DR. 1941, 1673 Nr. 12 (Reuß)

§ 6 der 1. VO. über den vorläufigen Aufbau des Reichsnährstandes v. 8. Dez. 1933 (RGBl. I, 1060); §§ 41, 79 BRÄndG.

Vor dem BRÄndG. getroffene und nicht auf ihm beruhende Angleichungsmaßnahmen sind der gerichtlichen Nachprüfung nicht entzogen.

Zurückliegende Zeit i. S. des § 79 Abs. 1 Satz 1 BRÄndG. kann nur die Zeit sein, die vor dem Eintritt der Neuregelung liegt. Dadurch ist also jeder Neuregelung, die auf Grund der §§ 40 ff. dieses Gesetzes getroffen wird, unbeschränkte Rückwirkung für bestehende Rückstände beigelegt.

Eine Form ist für die Angleichung nach dem BRÄndG. nicht vorgeschrieben; es genügt jede entsprechende Willenskundgabe. Sie kann auch in dem vorbereitenden Schriftsatz einer Behörde enthalten sein. RG.: DR. 1941, 1675 Nr. 13

Für die Ruhegehaltsbezüge eines saarländischen Gemeindebeamten, der vor der Unterstellung des Saargebiets unter den Völkerbund in den Ruhestand versetzt wurde, ist seit der Rückgliederung des Saargebiets im Jahre 1935 das PrBeamtAltruhegehaltsG. und damit die BesoldungsO. und BeamtDienstEinkG. v. 17. Dez. 1920 maßgebend, obwohl diese Gesetze im Saargebiet zunächst keine Geltung erlangt hatten. RG.: DR. 1941, 1677 Nr. 14

§ 86 RVersorgG.; § 134 WFVG. (Ges. 4. Juli 1939 (RGBl. I, 1905).

Nach § 86 RVersorgG. können Per[illegible] die nach dem RVersorgG. und dem WF[illegible] versorgungsberechtigt sind, trotzdem Haftung des EisenbHaftpflG. gegen Reichsbahn bei Dienstbeschädigung [illegible] machen; dagegen ist das im Falle des [illegible] WFVG. nicht möglich. Nach den [illegible] Gesetzen haftet das Reich nur im Rahmen der durch sie gewährten Versorgungsgenüsse.

Die deutsche Reichsbahn kann nicht [illegible] als eine vom Reiche verschiedene Rechtspersönlichkeit angesehen werden. Wer [illegible] Anspruch gegen die Reichsbahn erhebt, macht also einen Anspruch gegen das Reich geltend. RG.: DR. 1941, 1677 Nr. 15

Verfahren, Gebühren- und Kostenrecht

§§ 301, 521, 522 ZPO. Ein Teilurteil über [illegible] eine Anschlußberufung ist nicht nur da unzulässig, wenn mit der Anschlußberufung eine Widerklage in den Rechtsstreit eingeführt worden ist, sondern auch, wenn sich die Partei mit der Anschlußberufung nur gegen eine teilweise Verurteilung im ersten Rechtszuge wendet. RG.: DR. 1941, 1680 Nr. 16

§ 328 ZPO. Ein durch ein spanisches Gericht unter rotspanischer Herrschaft erlassenes Scheidungsurteil, durch das die Ehe deutscher Staatsangehöriger, die zur Zeit der Scheidung in Spanien wohnten, geschieden ist, erfüllt die Voraussetzungen des § 328 ZPO. OLG. Hamburg: DR. 1941, [illegible] Nr. 17

Offene Stellen

Junger Bürovorsteher
oder Gehilfe für beide Fächer
sofort gesucht.
Rechtsanwalt und Notar
Schmidt,
Hohenstein-Ernstthal (Sa.)

Rechtsanwalt
in süddeutscher Großstadt **sucht** per sofort Assess. od. Vertr. währ. des Krieges u. günst. Beding. Weiterbesch. n. Beend. d. Krieg. mögl. Zuschr. m. Lebenslauf, Zeugnisabschrift. sowie Ang. d. Vergütungsansprüche unt. **A. 1645** an Anzeigen-Abteilung Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Urlaubsvertreter
für September in Norddeutschland Mittelstadt (Landgericht)
gesucht.
Angebote unter **A. 1634** an Anzeigen-Abteilung Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Urlaubsvertreter
für etwa vier Wochen im August, September oder Oktober
gesucht.
Dr. Meyer,
Rechtsanwalt und Notar,
Wittenberge (Elbe).

Anwalts-Assessor
oder jüngerer Kollege sofort **gesucht** zur Übernahme einer Dauervertretung mit Aussicht auf Assoziation unter günstigen Beding. in Danzig. Angeb. m. Zeugn. u. Ref. unter **A. 1641** an Anzeigen-Abteilung Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Bürovorsteher(in)
oder geprüfter Anwaltsgehilfe(in) als Sachbearbeiter für unsere Prozeßabteilung zum baldigen oder späteren Eintritt **gesucht.**
Deutsches Institut
für Jugendhilfe,
Berlin-Wilmersdorf,
Nikolsburger Platz 6.

Treuhand-Aktiengesellschaft
in Südwestdeutschland **sucht** aufnahmefähige und für Steuerrecht interessierte

jüngere Juristen

mit Sinn für kaufmännisch-wirtschaftliche Betrachtungsweise, die sich in die Praxis der Steuerberatung einarbeiten wollen. Buchhaltungs- und Bilanzkenntnisse erwünscht. Bewerbungen mit handschriftlichem Lebenslauf, Lichtbild, Zeugnisabschriften, Gehaltswünschen usw. erbeten unter **A. 1643** an Anzeigen-Abteilung Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Bürovorsteher(in)
oder Bürogehilfe(in)
in Dauerstellung zu baldigem Eintritt **gesucht.**
Markfeldt,
Rechtsanwalt und Notar,
Tiegenhof, Gau Danzig-Westpr.

Bürovorsteher,
firm in beiden Fächern für große Praxis in Danzig unter günstigen Bedingungen sofort **gesucht.** Angebote mit Zeugnissen und Referenz. unter **A. 1642** an Anzeigen-Abteilung Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Betriebsprüfer

von großer Berliner Industrie-Verwaltung zum baldigsten Eintritt **gesucht.** Es kommen nur solche Bewerber in Frage, die gediegene betriebswirtschaftliche Vorbildung, fachliche Befähigung und erfolgreiche Tätigkeit in der Industrie oder bei Revisionsgesellschaften nachweisen und Prüfungen selbständig durchführen können. — Angebote mit handgeschr. Lebenslauf, Zeugnisabschriften, Lichtbild, Angabe von Gehaltsansprüchen und Referenzen unter **A. 1602** an Anzeigen-Abtlg. Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18

Anzeigenschluß ist jeweils der **Donnerstag der Vorwoche!** Deutscher Rechtsverlag G. m. b. H., Anzeigen-Abteilung, Berlin W 35, Lützowufer 18. Tel. 22 40 86.

Industriewerk im Sudetengau
sucht
für die Rechtsabteilung eine

jüngere Mitarbeiterin

mit abgeschlossener Hochschulbildung für interessante Tätigkeit. Bewerbungen von Damen, die nach Möglichkeit kurzfristig eintreten können, bitten wir, unter Beifügung von Lebenslauf, Zeugnisabschriften und Lichtbild einzusenden unter **A. 1612** an Anzeigen-Abteilung Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Perfekte
Anwaltsstenotypistin
die auch zu Bürovorstehergeschäften herangezogen werden soll (Bürovorsteher vorh.), nur erste bes. tüchtige Kraft, **sucht**
Rechtsanwalt Dr. Karl Kühne,
Berlin W 35,
Admiral-von-Schröder-Straße 8.

Eine Anzeige
in dieser Größe, 30 mm
einspaltig, kostet 6.90 RM

Gesuchte Stellen

Anwalt und Notar
übernimmt für etwa 3 Wochen im August/Anf. Sept. **Urlaubsvertretung** möglichst in Ostseebad, evtl. Oberb. Unterkunftsnachweis für Frau und 5jährig. Jungen erwünscht. Angeb. unter **A. 1633** an Anz.-Abteilung Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Früherer Rechtsanwalt
36 Jahre, a. d. Heeresdienst entl., 6 J. eig. Praxis, seit 1 J. Vertr. in großer Anwalts- u. Notarpraxis, arbeits., gew. im Verkehr mit Behörden u. Firmen, gute Kenntn. auf allen Rechtsgeb., auch Arbeits-, Sozialvers.- u. Steuerrecht, sucht verantw. Tätigk. i. Industrie od. Wirtsch., Eintr. jederz. mögl. Ang. mit Gehaltsvorschlag unt. **A. 1639** an Anz.-Abt. Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Werdet Mitglied der NSV.

Steuer- u. Wirtschaftsjur.,
RA., Dr. rer. pol. (Berlin), Dr. jur., Ass. 1936, Präd. Examina, dreijähr. Sonderausb. i. Steuerrecht, **sucht** selbst. u. aussichtsreiche Stellung in Industrie oder Anwaltschaft. Angebote unter **A. 1638** an Anzeigen-Abteilung Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Bürovorsteher,
firm in beiden Fächern,
sucht
Stellung zum 15. 9. oder 1. 10. 41. auch als 2. Bürovorsteher. Angebote unter **A. 1644** an Anzeigen-Abteilung Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Bürovorsteher
(Rechtsa. u. Notar) sucht Stellung. Angebote unter **A. 1637** an Anzeigen-Abteilung Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Bei Bewerbungen auf Ziffer-Anzeigen nicht Originalzeugnisse beifügen! Zeugnisabschriften und Lichtbilder haben auf der Rückseite



den Namen und die Anschrift des Bewerbers zu tragen. — Eingeschriebene Briefe können nicht eingeschrieben weitergesandt werden.

Reichs-Spinnstoff-Sammlung
28. Juli bis 23. August 1941

Kriege werden nicht nur mit Kanonen gewonnen. Auch jede Spende für die Spinnstoff-Sammlung trifft den Feind!